Tribunal de Contas da União
Secretaria das Sessões

# ATA Nº 29, DE 1º DE AGOSTO DE 2012

**- SESSÃO ORDINÁRIA -**

# PLENÁRIO

**APROVADA EM 6 DE AGOSTO DE 2012**
**PUBLICADA EM 8 DE AGOSTO DE 2012**

**ACÓRDÃOS nºs 1952 a 1971 e 1972 a 2006**

ATA Nº 29, DE 1º DE AGOSTO DE 2012
(Sessão Ordinária do Plenário)

Presidente: Ministro Benjamin Zymler
Representante do Ministério Público: Procurador-Geral Lucas Rocha Furtado
Secretário das Sessões: AUFC Luiz Henrique Pochyly da Costa
Subsecretária do Plenário, em substituição: AUFC Elenir Teodoro Gonçalves dos Santos

À hora regimental, o Presidente declarou aberta a sessão ordinária do Plenário, com a presença dos Ministros Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro, dos Ministros-Substitutos Augusto Sherman Cavalcanti (convocado para substituir a Ministra Ana Arraes), Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira e do Representante do Ministério Público, Procurador-Geral Lucas Rocha Furtado. Ausente a Ministra Ana Arraes, com causa justificada.

HOMOLOGAÇÃO DE ATA

O Tribunal Pleno homologou a Ata nº 28, da sessão ordinária realizada em 25 de julho último (Regimento Interno, artigo 101).

PUBLICAÇÃO DA ATA NA INTERNET

Os anexos das atas, de acordo com a Resolução nº 184/2005, estão publicados na página do Tribunal de Contas da União na Internet (www.tcu.gov.br).

COMUNICAÇÕES (v. inteiro teor no Anexo I a esta Ata)

Do Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti

64ª Reunião Anual da Sociedade Brasileira para o Progresso da Ciência – SBPC, dia 26 de julho último, na Universidade Federal do Maranhão, na cidade de São Luís, participação, a convite da Presidente, Dra. Helena Bonciani Nader.

MEDIDAS CAUTELARES CONCEDIDAS (v. inteiro teor no Anexo II a esta Ata)

O Plenário referendou, nos termos do disposto no § 1º do art. 276 do Regimento Interno deste Tribunal, a concessão das medidas cautelares exaradas nos processos nºs:

TC-018.154/2012-3, pelo Ministro José Jorge, para que o Hospital de Clínicas da Universidade do Paraná se abstenha da prática de quaisquer atos decorrentes da Concorrência Pública nº 41/2012, que tem por objeto a "*permissão de uso para exploração do Banco de Tecidos Musculoesquelético, localizado nas dependências do prédio do HC",* até que haja decisão de mérito deste Tribunal acerca da matéria;

TC-020.896/2012-3, pelo Ministro José Jorge, para que o Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de Rondônia se abstenha de praticar qualquer ato tendente à continuidade da Concorrência Pública nº 04/2012.

TC-036.142/2011-5, pelo Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa, para que o Município de Águas Lindas de Goiás/GO suspenda a execução física e financeira do contrato firmado com a Topázio Construções e Saneamento Ltda., referente ao lote 1 da Concorrência nº 7/2011.

MEDIDA CAUTELAR REVOGADA (v. inteiro teor no Anexo II a esta Ata)

O Plenário referendou, nos termos do disposto no § 1º do art. 276 do Regimento Interno deste Tribunal, a revogação da medida cautelar exarada no processo nº TC-015.851/2012-5, pelo Ministro Valmir Campelo, que determinou a suspensão da Concorrência 02/2012 da Prefeitura Municipal de Pelotas/RS, referente à obra para execução da estação de tratamento de água (ETA São Gonçalo), estações elevatórias de água tratada e água bruta e adutora no citado Município.

SORTEIO ELETRÔNICO DE RELATOR DE PROCESSOS

De acordo com o parágrafo único do artigo 28 do Regimento Interno e nos termos da Portaria da Presidência nº 9/2011, entre os dias 26 a 31 de julho foi realizado sorteio eletrônico dos seguintes processos:

Processo: 025.051/2007-7
Interessado: Não há
Motivo do sorteio: Revisão de ofício - questão de ordem - Ata 33/2006-P
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - Plenário
Relator sorteado: Ministro WALTON ALENCAR RODRIGUES

Processo: 001.028/2011-1
Interessado: /CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Motivo do sorteio: Impedimento - Arts. 111 e 151, Inciso II do R.I.
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - 1a. Câmara
Relator sorteado: Ministro JOSÉ MÚCIO MONTEIRO

Processo: 031.162/2010-0
Interessado: SUPERINTENDÊNCIA DO DESENVOLVIMENTO DA AMAZÔNIA - MI
Motivo do sorteio: Impedimento - Arts. 111 e 151, Inciso II do R.I.
Tipo do sorteio: Sorteio de Relator de Processos - Plenário
Relator sorteado: Ministro JOSÉ MÚCIO MONTEIRO

Recurso: 001.028/2011-1/R001
Recorrente: JOSE´ESDRAS DE FREITAS GOIS
Motivo do sorteio: Recurso de reconsideração
Relator sorteado: ANA LÚCIA ARRAES DE ALENCAR

Recurso: 001.028/2011-1/R001
Recorrente: JOSE´ESDRAS DE FREITAS GOIS
Motivo do sorteio: Recurso de reconsideração
Relator sorteado: JOSÉ MUCIO MONTEIRO FILHO

Recurso: 003.334/2012-0/R003
Recorrente: EIT CONSTRUÇÕES S.A.
Motivo do sorteio: Pedido de reexame
Relator sorteado: AROLDO CEDRAZ DE OLIVEIRA

Recurso: 005.014/2002-5/R001
Recorrente: /GUIZARDI JUNIOR CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA
Motivo do sorteio: Recurso de reconsideração
Relator sorteado: JOAO AUGUSTO RIBEIRO NARDES

Recurso: 005.014/2002-5/R004
Recorrente: VÍTOR CÂNDIA
Motivo do sorteio: Recurso de reconsideração
Relator sorteado: JOAO AUGUSTO RIBEIRO NARDES

Recurso: 007.437/2012-9/R001
Recorrente: EGESA/EGESA ENGENHARIA S.A.
Motivo do sorteio: Pedido de reexame
Relator sorteado: RAIMUNDO CARREIRO SILVA

Recurso: 007.462/2008-2/R001
Recorrente: IELMA LUCENA CAVALCANTE CHAVES
Motivo do sorteio: Recurso de reconsideração
Relator sorteado: JOSÉ MUCIO MONTEIRO FILHO

Recurso: 009.461/2001-7/R001
Recorrente: JÚLIO MARCELO DE OLIVEIRA
Motivo do sorteio: Recurso de reconsideração
Relator sorteado: JOSÉ JORGE DE VASCONCELOS LIMA

Recurso: 010.911/2010-3/R001
Recorrente: PREFEITURA MUNICIPAL DE TUPARETAMA - PE
Motivo do sorteio: Recurso de reconsideração
Relator sorteado: AROLDO CEDRAZ DE OLIVEIRA

Recurso: 011.312/2012-2/R001
Recorrente: BIANCA DO NASCIMENTO UGOLINI
Motivo do sorteio: Pedido de reexame
Relator sorteado: ANA LÚCIA ARRAES DE ALENCAR

Recurso: 013.888/2002-7/R001
Recorrente: /ARAUJO COSTA ENGENHARIA E REPRESENTACOES LTDA
Motivo do sorteio: Recurso de revisão
Relator sorteado: WALTON ALENCAR RODRIGUES

Recurso: 013.888/2002-7/R001
Recorrente: /ARAUJO COSTA ENGENHARIA E REPRESENTACOES LTDA
Motivo do sorteio: Recurso de revisão
Relator sorteado: JOSÉ MUCIO MONTEIRO FILHO

Recurso: 013.888/2002-7/R002
Recorrente: /GP ENGENHARIA LTDA
Motivo do sorteio: Recurso de revisão

Relator sorteado: WALTON ALENCAR RODRIGUES

Recurso: 013.888/2002-7/R002
Recorrente: /GP ENGENHARIA LTDA
Motivo do sorteio: Recurso de revisão
Relator sorteado: JOSÉ MUCIO MONTEIRO FILHO

Recurso: 015.264/2005-6/R001
Recorrente: ARMANDO DE SOUZA PORTO
Motivo do sorteio: Recurso de revisão
Relator sorteado: RAIMUNDO CARREIRO SILVA

Recurso: 015.264/2005-6/R001
Recorrente: ARMANDO DE SOUZA PORTO
Motivo do sorteio: Recurso de revisão
Relator sorteado: JOAO AUGUSTO RIBEIRO NARDES

Recurso: 015.775/2009-0/R001
Recorrente: CICERO EUTROPIO MAGALHAES
Motivo do sorteio: Recurso de reconsideração
Relator sorteado: JOSÉ JORGE DE VASCONCELOS LIMA

Recurso: 017.307/2007-0/R001
Recorrente: PREFEITURA MUNICIPAL DE BAÍA DA TRAIÇÃO - PB
Motivo do sorteio: Recurso de reconsideração
Relator sorteado: WALTON ALENCAR RODRIGUES

Recurso: 019.232/2009-3/R001
Recorrente: FERNANDO PASSOS CUPERTINO DE BARROS
Motivo do sorteio: Pedido de reexame
Relator sorteado: JOAO AUGUSTO RIBEIRO NARDES

Recurso: 020.197/2007-9/R001
Recorrente: JOÃO AFFONSO ROMUALDO CARNEIRO
Motivo do sorteio: Pedido de reexame
Relator sorteado: ANA LÚCIA ARRAES DE ALENCAR

Recurso: 020.197/2007-9/R002
Recorrente: JORGE GERMANO DA SILVA
Motivo do sorteio: Pedido de reexame
Relator sorteado: ANA LÚCIA ARRAES DE ALENCAR

Recurso: 020.647/2008-2/R001
Recorrente: CÉSAR RODRIGUES VIANA
Motivo do sorteio: Recurso de reconsideração
Relator sorteado: JOSÉ JORGE DE VASCONCELOS LIMA

Recurso: 021.128/2008-4/R001

Recorrente: SERVIÇO BRAS. DE APOIO AS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS - DEP. NACIONAL - MDIC
Motivo do sorteio: Recurso de reconsideração
Relator sorteado: ANA LÚCIA ARRAES DE ALENCAR

Recurso: 024.849/2006-0/R001
Recorrente: RAIMUNDO QUIRINO CALIXTO
Motivo do sorteio: Recurso de revisão
Relator sorteado: WALTON ALENCAR RODRIGUES

Recurso: 024.849/2006-0/R001
Recorrente: RAIMUNDO QUIRINO CALIXTO
Motivo do sorteio: Recurso de revisão
Relator sorteado: AROLDO CEDRAZ DE OLIVEIRA

Recurso: 024.849/2006-0/R001
Recorrente: RAIMUNDO QUIRINO CALIXTO
Motivo do sorteio: Recurso de revisão
Relator sorteado: AROLDO CEDRAZ DE OLIVEIRA

Recurso: 025.754/2009-3/R001
Recorrente: ROMULO GONCALVES DE OLIVEIRA
Motivo do sorteio: Recurso de reconsideração
Relator sorteado: JOSÉ JORGE DE VASCONCELOS LIMA

Recurso: 028.430/2007-2/R001
Recorrente: MANOEL ADAIL AMARAL PINHEIRO
Motivo do sorteio: Recurso de revisão
Relator sorteado: JOSÉ MUCIO MONTEIRO FILHO

Recurso: 028.710/2010-0/R001
Recorrente: CARLO BUSATTO JUNIOR
Motivo do sorteio: Recurso de reconsideração
Relator sorteado: RAIMUNDO CARREIRO SILVA

Recurso: 029.768/2010-1/R002
Recorrente: RAIMUNDO NONATO ALVES PEREIRA
Motivo do sorteio: Recurso de reconsideração
Relator sorteado: ANA LÚCIA ARRAES DE ALENCAR

Recurso: 030.046/2008-6/R002
Recorrente: POLIEDRO INFORMÁTICA CONSULTORIA E SERVIÇOS LTDA./POLIEDRO INFORMÁTICA, CONSULTORIA E SERVIÇOS LTDA.
Motivo do sorteio: Pedido de reexame
Relator sorteado: AROLDO CEDRAZ DE OLIVEIRA

Recurso: 030.844/2010-0/R001
Recorrente: MARIA GOMES DE CAMPOS
Motivo do sorteio: Pedido de reexame

Relator sorteado: JOSÉ JORGE DE VASCONCELOS LIMA

Recurso: 037.807/2011-0/R001
Recorrente: JORGE LUIZ FERNANDES CARDOSO
Motivo do sorteio: Recurso de reconsideração
Relator sorteado: JOSÉ JORGE DE VASCONCELOS LIMA

Recurso: 037.807/2011-0/R001
Recorrente: /ORGANIZAÇÃO DOURADENSE DE ASSOCIAÇÕES COMUNITÁRIAS - ODAC
Motivo do sorteio: Recurso de reconsideração
Relator sorteado: JOSÉ JORGE DE VASCONCELOS LIMA

SUSTENTAÇÃO ORAL

Na apreciação do processo nº TC-012.194/2002-1, cujo relator é o Ministro Aroldo Cedraz, o Dr. Valdemar Carvalho Júnior produziu sustentação oral em nome da Advocacia-Geral da União.

Na apreciação do processo nº TC-005.343/2009-0, cujo relator é o Ministro Raimundo Carreiro, o Dr. Eduardo Pereira Bromonschenkel produziu sustentação oral em nome da Caixa Econômica Federal.

REABERTURAS DE DISCUSSÃO

Nos termos do § 5º do art. 112 do Regimento Interno, foi reaberta a discussão do processo nº TC-011.921/2005-9 (Ata nº 25/2012), e o Tribunal aprovou por maioria o Acórdão nº 1974 .

Nos termos do § 5º do art. 112 do Regimento Interno, foi reaberta a discussão do processo nº TC-018.192/2009-0 (Ata nº 24/2011), e o Tribunal aprovou por maioria o Acórdão nº 1975.

Nos termos do § 5º do art. 112 do Regimento Interno, foi reaberta a discussão do processo nº TC-018.120/2007-6 (Ata nº 25/2012), e o Tribunal aprovou por maioria o Acórdão nº 1976.

PROCESSOS EXCLUÍDOS DE PAUTA

Foram excluídos de pauta os processos de nºs:
TC-012.346/2000-9, cujo relator é o Ministro Walton Alencar Rodrigues;
TC-007.318/2011-1 e TC-006.653/2000-4, cujo relator é o Ministro Augusto Nardes;
TC-027.265/2006-4, cujo relator é o Ministro Aroldo Cedraz;
TC-025.508/2009-0, cujo relator é o Ministro Raimundo Carreiro;
TC-003.499/2011-1, TC-007.780/2012-5 e TC-010.594/2012-4, cujo relator é o Ministro José Múcio Monteiro; e
TC-004.932/2011-0, TC-028.091/2010-8 e TC-032.991/2010-0, cujo relator é o Ministro-Substituto André Luís de Carvalho.

PROCESSOS APRECIADOS POR RELAÇÃO

Submetidas as relações para aprovação, o Ministro Raimundo Carreiro solicitou destaque do processo TC-006.653/2000-4, de relatoria do Ministro Augusto Nardes, que decidiu excluí-lo de pauta.

O Tribunal Pleno aprovou as relações de processos a seguir transcritas e proferiu os Acórdãos de nºs 1952 a 1971.

**RELAÇÃO Nº 30/2012 – Plenário**

Relator – Ministro VALMIR CAMPELO

**ACÓRDÃO Nº 1952/2012 - TCU - Plenário**

Os Ministros do Tribunal de Contas da União ACORDAM, por unanimidade, com fundamento no art. 143, inciso V, alínea "d", do Regimento Interno/TCU, c/c o Enunciado nº 145 da Súmula de Jurisprudência predominante no Tribunal de Contas da União, de acordo com os pareceres emitidos nos autos, em autorizar a Secretaria de Controle Externo competente a apostilar o Acórdão nº 1151/2012 - TCU - Plenário, Sessão de 16/5/2012, para fins de correção de erro material, na forma a seguir:

**Onde se lê:**

9.3.1. (...)

| Data | Valor (R$) | Data | Valor (R$) | Data | Valor (R$) |
|---|---|---|---|---|---|
| 01/07/1994 | 10.000,00 | 01/07/1994 | 12.000,00 | 07/07/1994 | 48.000,00 |
| 07/07/1994 | 37.459,67 | 07/07/1994 | 28.600,37 | 07/07/1994 | 40.000,00 |
| 08/07/1994 | 52.000,00 | 08/07/1994 | 35.000,00 | 08/07/1994 | 46.000,00 |
| 08/07/1994 | 52.000,00 | 08/07/1994 | 50.000,00 | 08/07/1994 | 27.420,50 |
| 08/07/1994 | 32.000,00 | 12/07/1994 | 26.000,00 | 12/07/1994 | 43.000,00 |
| 13/07/1994 | 55.000,00 | 13/07/1994 | 36.000,00 | 13/07/1994 | 20.000,00 |
| 13/07/1994 | 50.000,00 | 13/07/1994 | 60.000,00 | 13/07/1994 | 59.000,00 |
| 13/07/1994 | 55.000,00 | 19/07/1994 | 52.000,00 | 19/07/1994 | 40.280,22 |
| 19/07/1994 | 51.000,00 | 19/07/1994 | 64.000,00 | 02/08/1994 | 45.600,00 |
| 02/08/1994 | 72.144,20 | 02/08/1994 | 60.580,40 | 02/08/1994 | 48.000,00 |
| 02/08/1994 | 30.000,00 | 02/08/1994 | 47.500,00 | 02/08/1994 | 55.000,00 |
| 02/08/1994 | 44.600,00 | 02/08/1994 | 78.500,00 | 02/08/1994 | 74.000,00 |
| 02/08/1994 | 35.400,00 | 02/08/1994 | 41.200,00 | 02/08/1994 | 32.000,00 |
| 02/08/1994 | 45.538,00 | 09/08/1994 | 98.000,00 | 09/08/1994 | 82.000,00 |
| 09/08/1994 | 82.000,00 | 09/08/1994 | 86.000,00 | 13/11/1994 | 92.000,00 |
| 09/08/1994 | 70.000,00 | 10/08/1994 | 80.000,00 | 16/08/1994 | 76.000,00 |
| 16/08/1994 | 87.000,00 | 16/08/1994 | 98.000,00 | 16/08/1994 | 98.000,00 |
| 16/08/1994 | 98.000,00 | 16/08/1994 | 76.000,00 | 16/08/1994 | 87.000,00 |
| 16/08/1994 | 87.000,00 | 01/09/1994 | 120.300,00 | 01/09/1994 | 101.000,00 |
| 01/09/1994 | 140.000,00 | 01/09/1994 | 150.000,00 | 01/09/1994 | 57.500,00 |
| 06/11/1994 | 46.000,00 | 07/11/1994 | 99.890,00 | 07/11/1994 | 99.890,00 |
| 07/11/1994 | 78.900,00 | 08/11/1994 | 55.800,00 | 08/11/1994 | 55.800,00 |
| 09/11/1994 | 79.050,01 | 09/11/1994 | 79.050,01 | 09/11/1994 | 88.550,00 |
| 09/11/1994 | 88.550,00 | 10/11/1994 | 91.090,00 | 10/11/1994 | 91.090,00 |

| | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|
| 12/11/1994 | 82.000,00 | 12/11/1994 | 82.000,00 | 12/11/1994 | 89.850,00 |
| 12/11/1994 | 89.850,00 | 11/11/1994 | 99.350,00 | 11/11/1994 | 99.350,00 |
| 13/11/1994 | 77.850,00 | 13/11/1994 | 77.850,00 | 13/11/1994 | 92.000,00 |
| 13/11/1994 | 86.980,00 | 13/11/1994 | 86.980,00 | 24/11/1994 | 77.039,00 |
| 22/11/1994 | 81.349,00 | 22/11/1994 | 77.039,00 | 23/11/1994 | 69.059,00 |
| 19/11/1994 | 81.349,00 | 19/11/1994 | 75.148,00 | 21/11/1994 | 69.059,00 |
| 21/11/1994 | 75.148,00 | 24/11/1994 | 97.225,00 | 22/11/1994 | 97.225,00 |
| 25/11/1994 | 79.802,00 | 25/11/1994 | 88.901,00 | 23/11/1994 | 88.901,00 |
| 23/11/1994 | 79.802,00 | 24/11/1994 | 87.225,00 | 25/11/1994 | 81.349,00 |
| 25/11/1994 | 98.875,00 | 26/11/1994 | 87.225,00 | 27/11/1994 | 81.349,00 |
| 27/11/1994 | 98.875,00 | 27/11/1994 | 97.873,00 | 27/11/1994 | 89.204,00 |
| 26/11/1994 | 95.613,00 | 28/11/1994 | 89.204,00 | 28/11/1994 | 95.613,00 |
| 28/11/1994 | 97.873,00 | - | - | - | - |

**Leia-se:**
9.3.1. (...)

| Data | Valor (R$) | Data | Valor (R$) | Data | Valor (R$) |
|---|---|---|---|---|---|
| 01/07/1994 | 10.000,00 | 01/07/1994 | 12.000,00 | 07/07/1994 | 48.000,00 |
| 07/07/1994 | 37.459,67 | 07/07/1994 | 28.600,37 | 07/07/1994 | 40.000,00 |
| 08/07/1994 | 52.000,00 | 08/07/1994 | 35.000,00 | 08/07/1994 | 46.000,00 |
| 08/07/1994 | 52.000,00 | 08/07/1994 | 50.000,00 | 08/07/1994 | 27.420,50 |
| 08/07/1994 | 32.000,00 | 12/07/1994 | 26.000,00 | 12/07/1994 | 43.000,00 |
| 13/07/1994 | 55.000,00 | 13/07/1994 | 36.000,00 | 13/07/1994 | 20.000,00 |
| 13/07/1994 | 50.000,00 | 13/07/1994 | 60.000,00 | 13/07/1994 | 59.000,00 |
| 13/07/1994 | 55.000,00 | 19/07/1994 | 52.000,00 | 19/07/1994 | 40.280,22 |
| 19/07/1994 | 51.000,00 | 19/07/1994 | 64.000,00 | 02/08/1994 | 45.600,00 |
| 02/08/1994 | 72.144,20 | 02/08/1994 | 60.580,40 | 02/08/1994 | 48.000,00 |
| 02/08/1994 | 30.000,00 | 02/08/1994 | 47.500,00 | 02/08/1994 | 55.000,00 |
| 02/08/1994 | 44.600,00 | 02/08/1994 | 78.500,00 | 02/08/1994 | 74.000,00 |
| 02/08/1994 | 35.400,00 | 02/08/1994 | 41.200,00 | 02/08/1994 | 32.000,00 |
| 02/08/1994 | 45.538,00 | 09/08/1994 | 98.000,00 | 09/08/1994 | 82.000,00 |
| 09/09/1994 | 82.000,00 | 09/08/1994 | 86.000,00 | 13/11/1994 | 92.000,00 |
| 09/08/1994 | 70.000,00 | 10/08/1994 | 80.000,00 | 16/08/1994 | 76.000,00 |

| | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|
| 16/08/1994 | 87.000,00 | 16/08/1994 | 98.000,00 | 16/08/1994 | 98.000,00 |
| 16/08/1994 | 98.000,00 | 16/08/1994 | 76.000,00 | 16/08/1994 | 87.000,00 |
| 16/08/1994 | 87.000,00 | 01/09/1994 | 120.300,00 | 01/09/1994 | 101.000,00 |
| 01/09/1994 | 140.000,00 | 01/09/1994 | 150.000,00 | 01/10/1994 | 57.500,00 |
| 06/11/1994 | 46.000,00 | 07/11/1994 | 99.890,00 | 07/11/1994 | 99.890,00 |
| 07/11/1994 | 78.900,00 | 08/11/1994 | 55.800,00 | 08/11/1994 | 55.800,00 |
| 09/11/1994 | 79.050,01 | 09/11/1994 | 79.050,01 | 09/11/1994 | 88.550,00 |
| 09/11/1994 | 88.550,00 | 10/11/1994 | 91.090,00 | 10/11/1994 | 91.090,00 |
| 12/11/1994 | 82.000,00 | 12/11/1994 | 82.000,00 | 12/11/1994 | 89.850,00 |
| 12/11/1994 | 89.850,00 | 11/11/1994 | 99.350,00 | 11/11/1994 | 99.350,00 |
| 13/11/1994 | 77.850,00 | 13/11/1994 | 77.850,00 | 13/11/1994 | 92.000,00 |
| 13/11/1994 | 86.980,00 | 13/11/1994 | 86.980,00 | 24/11/1994 | 77.039,00 |
| 22/11/1994 | 81.349,00 | 22/11/1994 | 77.039,00 | **-** | **-** |
| 19/11/1994 | 81.349,00 | 19/11/1994 | 75.148,00 | 21/11/1994 | 69.059,00 |
| 21/11/1994 | 75.148,00 | 24/11/1994 | 97.225,00 | 22/11/1994 | 97.225,00 |
| 25/11/1994 | 79.802,00 | 25/11/1994 | 88.901,00 | 23/11/1994 | 88.901,00 |
| 23/11/1994 | 79.802,00 | 24/11/1994 | 87.225,00 | 25/11/1994 | 81.349,00 |
| 25/11/1994 | 98.875,00 | 26/11/1994 | 87.225,00 | 27/11/1994 | 81.349,00 |
| 27/11/1994 | 98.875,00 | 27/11/1994 | 97.873,00 | 27/11/1994 | 89.204,00 |
| 26/11/1994 | 95.613,00 | 28/11/1994 | 89.204,00 | 28/11/1994 | 95.613,00 |
| 28/11/1994 | 97.873,00 | - | - | - | - |

**Onde se lê:**
9.3.2. (...)

| Data | Valor (R$) | Data | Valor (R$) | Data | Valor (R$) |
|---|---|---|---|---|---|
| 18/08/1994 | 85.400,00 | 19/08/1994 | 130.000,00 | 19/081994 | 130.000,00 |
| 19/10/1994 | 54.000,00 | 19/10/1994 | 54.000,00 | 19/10/1994 | 45.000,00 |
| 19/10/1994 | 45.000,00 | 19/10/1994 | 65.00,00 | 19/10/1994 | 65.000,00 |
| 19/10/1994 | 88.000,00 | 19/10/1994 | 88.000,00 | 18/10/1994 | 84.000,00 |
| 18/10/1994 | 84.000,00 | 20/10/1994 | 66.000,00 | 20/10/1994 | 66.000,00 |
| 19/10/1994 | 48.550,00 | 19/10/1994 | 52.500,00 | 21/10/1994 | 48.550,00 |
| 21/10/1994 | 52.500,00 | 18/10/1994 | 87.225,00 | 18/10/1994 | 87.225,00 |
| 21/10/1994 | 75.650,00 | 21/10/1994 | 76.850,00 | 22/10/1994 | 99.195,00 |

| Data | Valor (R$) | Data | Valor (R$) | Data | Valor (R$) |
|---|---|---|---|---|---|
| 22/10/1994 | 99.195,00 | 23/10/1995 | 75.650,00 | 23/10/1994 | 76.850,00 |
| 24/10/1994 | 33.030,00 | 24/10/1994 | 33.030,00 | 26/10/1994 | 29.870,00 |
| 26/10/1994 | 29.870,00 | 18/10/1994 | 59.150,00 | 18/10/1994 | 59.150,00 |
| 22/10/1994 | 29.950,00 | 22/10/1994 | 29.950,00 | 16/10/1994 | 65.550,00 |
| 23/10/1994 | 89.000,00 | 23/10/1994 | 89.000,00 | 21/10/1994 | 99.500,00 |
| 21/10/1994 | 99.500,00 | 02/11/1994 | 53.800,00 | 02/11/1994 | 53.800,00 |
| 01/11/1994 | 77.890,00 | 03/11/1994 | 98.500,00 | 02/11/1994 | 96.500,00 |
| 02/11/1994 | 96.500,00 | 04/11/1994 | 54.550,00 | 04/11/1994 | 54.550,00 |
| 04/11/1994 | 43.800,00 | 04/11/1994 | 43.800,00 | 03/11/1994 | 88.900,00 |
| 03/11/1994 | 88.900,00 | 05/11/1994 | 88.600,00 | 05/11/1994 | 88.600,00 |
| 05/11/1994 | 84.500,00 | 05/11/1994 | 84.500,00 | 05/11/1994 | 89.900,00 |
| 05/11/1994 | 89.900,00 | 05/11/1994 | 42.700,00 | 05/11/1994 | 42.700,00 |
| 06/11/1994 | 51.550,00 | 06/11/1994 | 51.550,00 | 06/11/1994 | 76.980,00 |
| 06/11/1994 | 76.980,00 | 07/11/1994 | 90.900,00 | 07/11/1994 | 90.900,00 |
| 07/11/1994 | 89.000,00 | 07/11/1994 | 89.000,00 | 08/11/1994 | 79.900,00 |
| 08/11/1994 | 79.000,00 | 09/11/1994 | 55.000,00 | 09/11/1994 | 55.000,00 |
| 10/11/1994 | 99.000,00 | 10/11/1994 | 99.800,00 | 10/11/1994 | 77.800,00 |
| 10/11/1994 | 77.800,00 | 11/11/1994 | 87.900,00 | 11/11/1994 | 87.800,00 |
| 12/11/1994 | 75.250,00 | 12/11/1994 | 75.250,00 | 11/11/1994 | 93.000,00 |
| 11/11/1994 | 93.000,00 | 12/11/1994 | 78.780,00 | 12/11/1994 | 78.780,00 |
| 13/11/1994 | 88.000,00 | 13/11/1994 | 88.000,00 | 13/11/1994 | 99.100,00 |
| 13/11/1994 | 99.100,00 | 21/11/1994 | 56.810,00 | 20/11/1994 | 76.320,00 |
| 20/11/1994 | 87.225,00 | 14/11/1994 | 87.225,00 | 24/11/1994 | 56.810,00 |
| 24/11/1994 | 76.320,00 | 15/11/1994 | 85.550,00 | 23/11/1994 | 89.110,00 |
| 25/11/1994 | 89.110,00 | 24/11/1994 | 98.220,00 | 24/11/1994 | 95.650,00 |
| 22/11/1994 | 95.650,00 | 21/11/1994 | 85.550,00 | 27/11/1994 | 97.225,00 |
| 27/11/1994 | 99.090,00 | 25/11/1994 | 99.090,00 | 25/11/1994 | 97.225,00 |
| 26/11/1994 | 95.620,00 | 26/11/1994 | 87.402,00 | 26/11/1994 | 90.101,00 |
| 26/11/1994 | 79.805,00 | 26/11/1994 | 79.805,00 | 24/11/1994 | 95.620,00 |
| 28/11/1994 | 90.101,00 | 28/11/1994 | 79.805,00 | 28/11/1994 | 87.402,00 |
| 28/11/1994 | 98.220,00 | - | - | - | - |

**Leia-se:**

9.3.2. (...)

| Data | Valor (R$) | Data | Valor (R$) | Data | Valor (R$) |
|---|---|---|---|---|---|
| 18/08/1994 | 85.400,00 | 19/08/1994 | 130.000,00 | 19/081994 | 130.000,00 |
| 19/10/1994 | 54.000,00 | 19/10/1994 | 54.000,00 | 19/10/1994 | 45.000,00 |
| 19/10/1994 | 45.000,00 | 19/10/1994 | 65.00,00 | 19/10/1994 | 65.000,00 |
| 19/10/1994 | 88.000,00 | 19/10/1994 | 88.000,00 | 18/10/1994 | 84.000,00 |
| 18/10/1994 | 84.000,00 | 20/10/1994 | 66.000,00 | 20/10/1994 | 66.000,00 |
| 19/10/1994 | 48.550,00 | 19/10/1994 | 52.500,00 | 21/10/1994 | 48.550,00 |
| 21/10/1994 | 52.500,00 | 18/10/1994 | 87.225,00 | 18/10/1994 | 87.225,00 |
| 21/10/1994 | 75.650,00 | 21/10/1994 | 76.850,00 | 22/10/1994 | 99.195,00 |
| 22/10/1994 | 99.195,00 | 23/10/1995 | 75.650,00 | 23/10/1994 | 76.850,00 |
| 24/10/1994 | 33.030,00 | 24/10/1994 | 33.030,00 | 26/10/1994 | 29.870,00 |
| 26/10/1994 | 29.870,00 | 18/10/1994 | 59.150,00 | 18/10/1994 | 59.150,00 |
| 22/10/1994 | 29.950,00 | 22/10/1994 | 29.950,00 | 16/10/1994 | 65.550,00 |
| 23/10/1994 | 89.000,00 | 23/10/1994 | 89.000,00 | 21/10/1994 | 99.500,00 |
| 21/10/1994 | 99.500,00 | 02/11/1994 | 53.800,00 | 02/11/1994 | 53.800,00 |
| 01/11/1994 | 77.890,00 | 03/11/1994 | 98.500,00 | 02/11/1994 | 96.500,00 |
| 02/11/1994 | 96.500,00 | 04/11/1994 | 54.550,00 | 04/11/1994 | 54.550,00 |
| 04/11/1994 | 43.800,00 | 04/11/1994 | 43.800,00 | 03/11/1994 | 88.900,00 |
| 03/11/1994 | 88.900,00 | 05/11/1994 | 88.600,00 | 05/11/1994 | 88.600,00 |
| 05/11/1994 | 84.500,00 | 05/11/1994 | 84.500,00 | 05/11/1994 | 89.900,00 |
| 05/11/1994 | 89.900,00 | 05/11/1994 | 42.700,00 | 05/11/1994 | 42.700,00 |
| 06/11/1994 | 51.550,00 | 06/11/1994 | 51.550,00 | 06/11/1994 | 76.980,00 |
| 06/11/1994 | 76.980,00 | 07/11/1994 | 90.900,00 | 07/11/1994 | 90.900,00 |
| 07/11/1994 | 89.000,00 | 07/11/1994 | 89.000,00 | 08/11/1994 | 79.000,00 |
| 08/11/1994 | 79.000,00 | 09/11/1994 | 55.000,00 | 09/11/1994 | 55.000,00 |
| 10/11/1994 | 99.900,00 | 10/11/1994 | 99.900,00 | 10/11/1994 | 77.800,00 |
| 10/11/1994 | 77.800,00 | 11/11/1994 | 87.800,00 | 11/11/1994 | 87.800,00 |
| 12/11/1994 | 75.250,00 | 12/11/1994 | 75.250,00 | 11/11/1994 | 93.000,00 |
| 11/11/1994 | 93.000,00 | 12/11/1994 | 78.780,00 | 12/11/1994 | 78.780,00 |
| 13/11/1994 | 88.000,00 | 13/11/1994 | 88.000,00 | 13/11/1994 | 99.100,00 |
| 13/11/1994 | 99.100,00 | 21/11/1994 | 56.810,00 | 20/11/1994 | 76.320,00 |
| 20/11/1994 | 87.225,00 | 14/11/1994 | 87.225,00 | 24/11/1994 | 56.810,00 |

| Data | Valor (R$) | Data | Valor (R$) | Data | Valor (R$) |
|---|---|---|---|---|---|
| 24/11/1994 | 76.320,00 | 15/11/1994 | 85.550,00 | 23/11/1994 | 89.110,00 |
| 25/11/1994 | 89.110,00 | 24/11/1994 | 98.220,00 | 24/11/1994 | 95.650,00 |
| 22/11/1994 | 95.650,00 | 21/11/1994 | 85.550,00 | 27/11/1994 | 97.225,00 |
| 27/11/1994 | 99.090,00 | 25/11/1994 | 99.090,00 | 25/11/1994 | 97.225,00 |
| 26/11/1994 | 95.620,00 | 26/11/1994 | 87.402,00 | 26/11/1994 | 90.101,00 |
| 26/11/1994 | 79.805,00 | - | - | 24/11/1994 | 95.620,00 |
| 28/11/1994 | 90.101,00 | 28/11/1994 | 79.805,00 | 28/11/1994 | 87.402,00 |
| 22/11/1994 | 98.220,00 | - | - | - | - |

**Onde se lê:**
9.3.4. (...)

| Data | Valor (CR$) |
|---|---|
| 10/12/19936 | 351.115,24 |
| 11/02/1994 | 3.480.330,00 |
| 28/02/1994 | 483.879,59 |
| 02/04/1994 | 12.353.462,90 |
| 01/06/1994 | 29.729.700,00 |
| 30/09/1994 | 3.259,02 |
| 30/09/1994 | 10.845,92 |
| 29/10/1994 | 18.299,37 |
| 29/10/1994 | 22.305,77 |
| 04/11/1994 | 13.931,00 |
| 04/11/1994 | 21.730,45 |
| 04/11/1994 | 17.016,69 |
| 06/11/1994 | 23.101,76 |
| 06/11/1994 | 27.174,38 |
| 12/11/1994 | 17.147,46 |
| 16/11/1994 | 23.433,89 |
| 19/11/1994 | 7.201,00 |
| 21/11/1994 | 18.340,27 |
| 21/11/1994 | 25.634,00 |
| 27/11/1994 | 18.004,41 |

| | |
|---|---|
| 27/11/1994 | 23.720,03 |
| 27/11/1994 | 22.601,00 |

**Leia-se:**
9.3.4. (...)

| Data | Valor (CR$) |
|---|---|
| 10/12/1993 | 351.115,24 |
| 11/02/1994 | 3.480.330,00 |
| 28/02/1994 | 483.879,59 |
| 02/04/1994 | 12.353.462,90 |
| 01/06/1994 | 29.729.700,00 |
| 30/09/1994 | 3.259,02 |
| 30/09/1994 | 10.845,92 |
| 29/10/1994 | 18.299,37 |
| 29/10/1994 | 22.305,77 |
| 04/11/1994 | 13.931,00 |
| 04/11/1994 | 21.730,45 |
| 04/11/1994 | 17.016,69 |
| 06/11/1994 | 23.101,76 |
| 06/11/1994 | 27.174,38 |
| 12/11/1994 | 17.147,46 |
| 16/11/1994 | 23.433,89 |
| 19/11/1994 | 7.201,00 |
| 21/11/1994 | 18.340,27 |
| 21/11/1994 | 25.634,00 |
| 27/11/1994 | 18.004,41 |
| 27/11/1994 | 23.720,03 |
| 27/11/1994 | 22.601,00 |

**1. Processo TC-007.120/2010-9 (TOMADA DE CONTAS ESPECIAL)**

1.1. Responsáveis: Alcides Ferreira da Silva (116.344.567-34); Iracema Warrak (342.114.977-15); Jarbas França (524.253.477-04); Luiz Fernando Guerra (357.641.477-00); Sonia Maria de Carvalho Ferro (984.201.357-04); Valdir Alves Pinto (223.253.367-00)

1.2. Órgão/Entidade: Caixa Econômica Federal - MF
1.3. Relator: Ministro Valmir Campelo
1.4. Representante do Ministério Público: Procurador Júlio Marcelo de Oliveira
1.5. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo - RJ (SECEX-RJ).
1.6. Advogado constituído nos autos: não há.
1.7. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

**ACÓRDÃO Nº 1953/2012 - TCU - Plenário**

Os Ministros do Tribunal de Contas da União ACORDAM, por unanimidade, com fundamento no art. 143, inciso V, "a" e 169, inciso V, do Regimento Interno/TCU, em considerar cumpridas as recomendações/determinações contidas nos itens 9.1.3, 9.1.4, 9.1.5, 9.1.6, 9.1.8, 9.3.2 e 9.5 do Acórdão nº 247/2010 – TCU – Plenário (TC-033.176/2008-4), mandar fazer as determinações e recomendação sugeridas, de acordo com a instrução da unidade técnica constante da peça 19:

**1. Processo TC-011.807/2012-1 (RELATÓRIO DE MONITORAMENTO)**

1.1. Órgão/Entidade: Fundo Nacional de Saúde - MS; Secretaria de Atenção à Saúde - MS; Secretaria Executiva - MS
1.2. Relator: Ministro Valmir Campelo
1.3. Representante do Ministério Público: não atuou
1.4. Unidade Técnica: 4ª Secretaria de Controle Externo (SECEX-4).
1.5. Advogado constituído nos autos: não há.
1.6. informar à Secretaria de Atenção à Saúde que as informações até então prestadas ao Tribunal não atendem ao recomendado nos itens 9.2 e 9.3.1 do Acórdão nº 247/2010 - TCU - Plenário;
1.7. determinar ao Denasus que:
1.7.1.adote providências para o ressarcimento dos valores de exames de mamografia registrados em duplicata, e não comprovados, no Centro de Referência da Saúde da Mulher/SP, consoante Relatório de Auditoria 10848;
1.7.2.cientifique a Secretaria de Estado de Saúde de São Paulo para que avalie e altere o formato do convênio firmado com a Fundação Pio XII/SP, e de outras unidades de saúde que apresentem o mesmo tipo de contratação, a fim de possibilitar transparência em relação ao quantitativo esperado e realizado de mamografias, e se for o caso, de outros serviços, de modo a tornar possível a avaliação sobre o que foi ou não executado, bem como a necessária glosa quando verificada a não execução;
1.8.recomendar ao Denasus que avalie a conveniência de realizar nova auditoria nas unidades em que foram constatadas não conformidades nas auditorias realizadas para atender ao Acórdão 247/2010-TCU-Plenário e que continuaram apresentando produção elevada de exames de mamografia no levantamento realizado pelo órgão no período de maio/2009 a fevereiro/2010, a exemplo da Fundação Pio XII/SP e Hospital e Maternidade Celso Pierro/SP;
1.9. determinar à 4ª Secex para:
1.9.1. realizar o monitoramento das medidas ainda não implementadas e daquelas ainda não concluídas (itens 9.1.1, 9.1.2, 9.1.7, 9.2, 9.3.1, 9.4 do Acórdão nº 247/2010 - TCU - Plenário);
1.9.2. arquivar o processo.

**ACÓRDÃO Nº 1954/2012 - TCU - Plenário**

Os Ministros do Tribunal de Contas da União ACORDAM, por unanimidade, com fundamento no art. 1º, inciso I, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, c/c os arts. 17, inciso IV; 143, inciso III; 237, inciso VII, do Regimento Interno/TCU, c/c o art. 113, § 1º, da Lei nº 8.666/93, em conhecer da presente representação, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente, indeferir a medida cautelar

requerida, por não conter os requisitos de admissibilidade necessários a sua concessão, fazendo as seguintes medidas:

**1. Processo TC-017.022/2012-6 (REPRESENTAÇÃO)**

1.1. Interessado: Type Máquinas e Serviços Ltda. (00.520.304/0001-80)

1.2.Órgão/Entidade: Serviço Federal de Processamento de Dados - MF

1.3. Relator: Ministro Valmir Campelo

1.4. Representante do Ministério Público: não atuou

1.5. Unidade Técnica: 2ª Secretaria de Controle Externo (SECEX-2).

1.6. Advogado constituído nos autos: não há.

1.7. à Secex/SP para :

1.7.1.dar ciência ao Serviço Federal de Processamento de Dados – Regional São Paulo quanto a irregularidade constatada na aplicação da Lei 8.666/1993, relativa ao Pregão Eletrônico 1.688/2012:

1.7.1.1. ausência, no termo de referência integrante de editais de licitação, na modalidade pregão, tipo eletrônico, de item relativo a custo estimado da contratação e valor máximo mensal e anual da contratação estimados por meio do preenchimento da planilha de custos e formação de preços, observados os custos do itens referentes ao serviço e por meio de fundamentada pesquisa dos preços praticados no mercado em contratações similares, conforme disposições contidas no art. 15, inc. XII, letras "a" e "b", da IN-SLTI 2/2008;

1.7.2.dar ciência desta deliberação ao Regional São Paulo do Serviço Federal de Processamento de Dados (Serpro) e à representante, acompanhada de copia da instrução constante da peça 16;

1.7.3. arquivar os presentes autos, nos termos do art. 237, parágrafo único, c/c o art. 250, inciso I, do Regimento Interno/TCU.

Ata n° 29/2012 – Plenário

Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária

**RELAÇÃO Nº 30/2012 – Plenário**

Relator – Ministro WALTON ALENCAR RODRIGUES

**ACÓRDÃO Nº 1955/2012 - TCU – Plenário**

Vistos, relacionado e discutidos estes autos que versam sobre recurso de revisão interposto pelo Sr. Pedro Lomanto de Rezende (R002, peça 72), contra o Acórdão 1.727/2010 (peça 13, p. 58-60), alterado pelo Acórdão 11429/2011 (peça 16, p. 121-122), este mantido pelo Acórdão 1935/2012 (peça 48), todos da 2ª Câmara;

Considerando que a peça recursal não apresenta fatos novos supervenientes capazes de alterar o mérito da deliberação combatida, limitando-se, em essência, a buscar rediscutir questões já apreciadas por esta Corte em suas deliberações anteriores;

Considerando os pareceres uniformes da Secretaria de Recursos e do Ministério Público junto ao TCU no sentido do não-conhecimento do presente recurso, ante o não preenchimento dos requisitos de admissibilidade aplicáveis à espécie;

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Ordinária de Plenário, ACORDAM, ante as razões expostas pelo Relator, por unanimidade, em não conhecer do presente recurso de revisão, por não preencher os requisitos de admissibilidade previstos no art.35, inc. II, da Lei 8.443/92 c/c o art. 288, inc. II, do RI-TCU, dando-se ciência desta deliberação ao recorrente.

**1. Processo TC-001.235/2002-8 (RECURSO DE REVISÃO EM TOMADA DE CONTAS ESPECIAL)**

1.1. Apensos: 003.496/2004-0 (COBRANÇA EXECUTIVA); 003.462/2004-1 (COBRANÇA EXECUTIVA); 003.465/2004-3 (COBRANÇA EXECUTIVA); 003.499/2004-1 (COBRANÇA EXECUTIVA); 003.466/2004-0 (COBRANÇA EXECUTIVA)

1.2. Interessado: Pedro Lomanto de Rezende (402.585.725-15)

1.3. Órgão/Entidade: Prefeitura Municipal de Porto da Folha - SE

1.4. Relator: Ministro Walton Alencar Rodrigues

1.5. Representante do Ministério Público: Procurador-Geral Lucas Rocha Furtado

1.6. Relator da deliberação recorrida: Ministro Aroldo Cedraz

1.7. Unidades Técnicas: Secretaria de Recursos (SERUR); Secretaria de Controle Externo - SE (SECEX-SE).

1.8. Advogado constituído nos autos: não há.

1.9. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

**ACÓRDÃO Nº 1956/2012 - TCU – Plenário**

Vistos, relacionado e discutidos estes autos que versam sobre recursos de revisão interpostos pela Sra. Lilian de Azevedo Gonçalves (R001, peça 61, p. 1-20) e pelo Sr. Jorge Alberto de Andrade Eurich (R002, peça 62, p. 1-22) contra o Acórdão 1873/2007 (peça 32, p. 8-9), mantido pelo Acórdão 738/2011 (peça 36, p. 41) e pelo Acórdão 645/2012 (peça 63), todos da 2ª Câmara;

Considerando que as peças recursais não apresentam fatos novos supervenientes capazes de alterar o mérito da deliberação combatida, limitando-se, em essência, a buscar rediscutir questões já apreciadas por esta Corte em suas deliberações anteriores;

Considerando os pareceres uniformes da Secretaria de Recursos e do Ministério Público junto ao TCU no sentido do não-conhecimento dos presentes recursos, ante o não preenchimento dos requisitos de admissibilidade aplicáveis à espécie;

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Ordinária de Plenário, ACORDAM, ante as razões expostas pelo Relator, por unanimidade, em não conhecer dos presentes recursos de revisão, por não preencherem os requisitos de admissibilidade previstos no art.35, inc. II da Lei 8.443/92 c/c o art. 288, inc. II, do RI-TCU, dando-se ciência desta deliberação aos recorrentes.

**1. Processo TC-007.091/2001-5 (RECURSOS DE REVISÃO EM TOMADA DE CONTAS SIMPLIFICADA - Exercício: 2000)**

1.1. Apensos: 011.191/2002-5 (REPRESENTAÇÃO)

1.2. Interessados: Jorge Alberto de Andrade Eurich (127.158.327-53) e Lilian de Azevedo Gonçalves (153.307.881-53);

1.3. Órgão/Entidade: Coordenação-geral de Logística - MJ

1.4. Relator: Ministro Walton Alencar Rodrigues

1.5. Representante do Ministério Público: Procurador Marinus Eduardo de Vries Marsico

1.6. Unidade Técnica: 3ª Secretaria de Controle Externo (SECEX-3).

1.7. Advogado constituído nos autos: não há.

1.8. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

**ACÓRDÃO Nº 1957/2012 - TCU – Plenário**

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Ordinária de Plenário, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos arts. 143, inciso V, “a”, 237, inciso VII, e 250, inciso II, do Regimento Interno/TCU c/c art. 113, § 1º, da Lei 8.666/93, em conhecer da presente

representação, embora a representante tenha manifestado interesse subjetivo pela desistência da representação e seu arquivamento (peça 4, p. 2), porque presente o interesse público, e, no mérito, considerá-la procedente, indeferir o requerimento de medida cautelar do Pregão Eletrônico 011/2012, e encaminhar cópia desta deliberação à interessada e à Empresa Brasileira de Hemoderivados e Biotecnologia – Hemobras, promovendo-se, em seguida o seu arquivamento, sem prejuízo de fazer as seguintes determinações, de acordo com o parecer da Secex-4:

**1. Processo TC-011.679/2012-3 (REPRESENTAÇÃO)**

1.1. Órgão/Entidade: Empresa Brasileira de Hemoderivados e Biotecnologia - Hemobras/MS

1.2. Relator: Ministro Walton Alencar Rodrigues

1.3. Representante do Ministério Público: não atuou

1.4. Unidade Técnica: 4ª Secretaria de Controle Externo (SECEX-4).

1.5. Advogado constituído nos autos: não há.

1.6. Determinar à Hemobrás que:

1.6.1. se abstenha de aditar o contrato que vier a ser firmado com a empresa vencedora do Pregão Eletrônico 011/2012, promovendo, oportunamente, se assim desejar, novo certame para substituí-lo tão logo expirado o prazo original de vigência;

1.6.2. na licitação que vier a ser realizada em substituição ao contrato referido acima, corrija as seguintes falhas encontradas no Pregão Eletrônico 011/2012:

1.6.2.1. alteração feita em item do edital do Pregão Eletrônico 011/2012, que passou a prescindir da exigência do registro no Conselho Regional de Administração, sem que tenha havido nova publicação do aviso contendo o resumo do edital e sem que tenha sido reaberto o prazo inicialmente estabelecido para a apresentação das propostas, como preconiza o art. 21, § 4º, da Lei 8.666, de 21/6/1993, e art. 20 do Decreto 5.450, de 31/5/2005, c/c art. 17, § 4º, do mesmo decreto e com o art. 4º, inciso V, da Lei 10.520, de 17/7/2002, o que pode ter afetado indiretamente o interesse de licitantes que porventura não dispunham do documento anteriormente exigido e, assim, tenham deliberado não participar da licitação incorrendo, dessa forma, em restrição à competitividade, ferindo o princípio da isonomia;

1.6.2.2 realização de licitação na modalidade de pregão (Pregão Eletrônico 011/2012), contendo falhas quanto à realização da pesquisa de preços para formação do orçamento estimativo, considerando que a pesquisa se restringiu a apenas três empresas, quando deveria ser também com base em pesquisa fundamentada em informações de outras fontes como, por exemplo, contratos de outros órgãos e entidades da Administração Pública e, em especial, os valores registrados no Sistema de Preços Praticados do SIASG e nas atas de registro de preços da Administração Pública Federal, de forma a possibilitar a estimativa mais real possível, em conformidade com os arts. 40, § 2º, inciso II, e 43, inciso IV, da Lei 8.666, de 1993, aplicável subsidiariamente ao pregão.

**ACÓRDÃO Nº 1958/2012 - TCU – Plenário**

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos arts. 1º, inciso II, e 43, inciso I, da Lei 8.443/92, c/c os arts. 143, incisos II e V, "a", 237, inciso VII, e 250 do Regimento Interno, quanto ao processo a seguir relacionado, em conhecer da representação, indeferir o requerimento de medida cautelar do Pregão Eletrônico ECT 12000037/2012-AC, considerá-la improcedente e determinar o arquivamento, dando-se ciência à representante e à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, de acordo com os pareceres emitidos nos autos:

**1. Processo TC-018.823/2012-2 (REPRESENTAÇÃO)**

1.1. Interessado: Planinvesti Administração e Serviços Ltda (02.959.392/0001-46)

1.2. Órgão/Entidade: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - MC

1.3. Relator: Ministro Walton Alencar Rodrigues
1.4. Representante do Ministério Público: não atuou
1.5. Unidade Técnica: 1ª Secretaria de Controle Externo (SECEX-1).
1.6. Advogado constituído nos autos: não há.
1.7. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

**ACÓRDÃO Nº 1959/2012 - TCU – Plenário**

Vistos, relacionado e discutidos estes autos que versam sobre pedidos de reexame interpostos pelos Srs. Paulo Edson Furtado (R002, peça 115) e Rejane Olga Oliveira Jatene (R003, peça 116), contra o Acórdão 1169/2012 (peça 6, p. 38-40 e peça 7, p. 1) que lhes aplicou sanção pecuniária;

Considerando que, nos termos do art. 179, inciso II, do Regimento Interno do TCU, os interessados foram regularmente notificados do referido Acórdão em 14/6/2012 (peças 109 e 110);

Considerando que o Sr. Paulo Edson Furtado e Sra. Rejane Olga Oliveira Jatene interpuseram Pedidos de Reexame contra o Acórdão 1169/2012 em 2/7/2012 (peças 115 e 116, p. 1), os quais extrapolam o prazo quinzenal estipulado pelo art. 286, parágrafo único, c/c o art. 285, do Regimento Interno do TCU;

Considerando que os interessados não apresentaram fatos novos supervenientes que permitiriam relevar a eiva da intempestividade, nos termos do art. 286, parágrafo único, c/c o art. 285, § 2º, do Regimento Interno do TCU, o que impede o conhecimento dos recursos;

Considerando, ainda, o parecer da Secretaria de Recursos no sentido do não-conhecimento do presente recurso;

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, com fundamento no art. 286 do Regimento Interno do TCU, em não conhecer dos pedidos de reexame, e com fundamento nos arts. 143, inciso V, alínea "b", e 217 do Regimento Interno/TCU, em autorizar o parcelamento da multa imposta aos responsáveis arrolados no subitem 9.3 do Acórdão 1169/2012 – TCU – Plenário, em 12 (doze) parcelas, acrescidas dos devidos encargos legais fixando o vencimento da primeira em 15 (quinze) dias, a contar do recebimento da notificação e o das demais, a cada 30 (trinta) dias, na forma prevista na legislação em vigor, alertando os responsáveis de que, conforme disposto no § 2º do art. 217 do Regimento Interno/TCU, a falta do recolhimento de qualquer parcela importará o vencimento antecipado do saldo devedor, de acordo com os pareceres emitidos nos autos, e em dar ciência deste acórdão aos recorrentes.

**1. Processo TC-023.292/2009-8 (PEDIDO DE REEXAME EM SOLICITAÇÃO DO CONGRESSO NACIONAL)**

1.1. Apensos: 007.167/2008-2 (REPRESENTAÇÃO)
1.2. Recorrentes: Paulo Edson Furtado Pereira de Souza (023.490.192-68); Rejane Olga Oliveira Jatene (040.083.402-20)
1.3. Interessado: Câmara dos Deputados - Cd (00.530.352/0001-59)
1.4. Órgão/Entidade: Prefeitura Municipal de Belém - PA
1.5. Relator: Ministro Walton Alencar Rodrigues
1.6. Representante do Ministério Público: não atuou
1.7. Relator da deliberacao recorrida: Ministro José Jorge
1.8. Unidades Técnicas: Secretaria de Recursos (SERUR); Secretaria de Controle Externo - PA (SECEX-PA).
1.9. Advogado constituído nos autos: não há.
1.10. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

Ata n° 29/2012 – Plenário

Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária

**RELAÇÃO Nº 20/2012 – Plenário**

Relator – Ministro AUGUSTO NARDES

**ACÓRDÃO Nº 1960/2012 - TCU - Plenário**

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, quanto ao processo a seguir relacionado, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento no art. 27 da Lei nº 8.443/1992, c/c o art. 218 do Regimento Interno/TCU, aprovado pela Resolução nº 155/2002, em expedir quitação aos responsáveis,

Luiz Targino Pessoa Junior, Poliana Tonetti de Araujo e Emiliana Figueira Lima, ante o recolhimento integral da multa no valor de R$ 5.000,00(cinco mil reais) que lhes foi cominada mediante o Acórdão nº 1.733/2010-TCU- Plenário, e autorizar, nos termos do art. 26 da Lei 8.443/1992 c/c art. 217 do RI/TCU, o parcelamento da multa, imputada ao Sr. Helder Teófilo dos Santos, referente ao subitem 9.3 do Acórdão 1.733/2010–TCU- Plenário, em 10 (dez) parcelas, atualizadas monetariamente, esclarecendo ao responsável que a falta de pagamento de qualquer parcela importará no vencimento antecipado do saldo devedor, e, ainda, alertando-o da necessidade de encaminhamento dos comprovantes de pagamentos das parcelas a este Tribunal, de acordo com os pareceres emitidos nos autos.

**1. Processo TC-008.298/2009-7 (REPRESENTAÇÃO)**

1.1. Responsáveis: Dinacir do Rocio Santana (720.976.989-72); El Arquitetura Ltda. (04.911.728/0001-26); Emiliana Figueira Lima (929.938.699-49); Helder Teófilo dos Santos (038.392.815-04); Luiz Targino Pessoa Junior (317.215.919-15); Poliana Tonetti de Araujo (721.200.459-68); Sergio Luiz Chaves (512.238.569-68).

1.2. Interessado: Secretaria de Controle Externo no Estado do Paraná (00.414.607/0013-51).

1.3. Órgão/Entidade: Município de Morretes – PR.

1.4. Relator: Ministro Augusto Nardes.

1.5. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado do Paraná (SECEX-PR).

1.6. Advogado constituído nos autos: não há.

1.7. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

Ata n° 29/2012 – Plenário

Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária

**RELAÇÃO Nº 27/2012 – Plenário**

Relator – Ministro AROLDO CEDRAZ

**ACÓRDÃO Nº 1961/2012 - TCU - Plenário**

Os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão de Plenário, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos arts. 143, inciso V, do Regimento Interno/TCU, c/c os arts. 40, inciso V, 63, 65 e 69, inciso II, da Resolução TCU nº 191/2006, em conhecer da presente Solicitação; juntar cópia da presente solicitação ao TC-002.142/2012-0, para que, tão logo seja prolatada sentença de mérito, seja encaminhada cópia do respectivo Acórdão ao solicitante; e arquivar os presentes autos, sem prejuízo de fazer a seguinte determinação, de acordo com os pareceres emitidos nos autos:

**1. Processo TC-012.009/2012-1 (SOLICITAÇÃO)**

1.1. Interessados: Procurador da República Eduardo Ribeiro Gomes El-hage (054.912.137-48); Ministério Público Federal – Procuradoria da República em Ilhéus/BA.

1.2. Entidade: Secretaria Nacional de Defesa Civil.

1.3. Advogado constituído nos autos: não há.

1.4. Determinações:

1.4.1. encaminhar ao solicitante cópia da presente instrução; cópia do Acórdão 729/2010 - TCU - Plenário e do respectivo Relatório de Auditoria (TC-008.556/2009-3 - Volumes digitalizados - PRINCIPAL_VOL_001_FOLHAS_00179_00228.pdf, p. 1-52, PRINCIPAL_VOL_001_FOLHAS_00229_ 00278.pdf, p. 1-50, e PRINCIPAL_VOL_001_FOLHAS_00279_00328.pdf, p. 1-5); cópia do Acórdão 1781/2011 – TCU - Plenário, bem como do Voto e do Relatório que o fundamentam.

**ACÓRDÃO Nº 1962/2012 - TCU - Plenário**

Os ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão de Plenário, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos arts. 143, inciso V, do Regimento Interno/TCU, c/c os arts. 40, inciso V, 63, 65 e 69, inciso II, da Resolução TCU nº 191/2006, em conhecer da presente Solicitação; juntar cópia da presente solicitação ao TC-002.142/2012-0, para que, tão logo seja prolatada sentença de mérito, seja encaminhada cópia do respectivo Acórdão ao solicitante; e arquivar os presentes autos, sem prejuízo de fazer a seguinte determinação, de acordo com os pareceres emitidos nos autos:

**1. Processo TC-012.012/2012-2 (SOLICITAÇÃO)**

1.1. Interessados: Procurador da República Eduardo Ribeiro Gomes El-hage (054.912.137-48); Ministério Público Federal – Procuradoria da República em Ilhéus/BA.

1.2. Entidade: Secretaria Nacional de Defesa Civil.

1.3. Advogado constituído nos autos: não há.

1.4. Determinações:

1.4.1. encaminhar ao solicitante cópia da presente instrução; cópia do Acórdão 729/2010 - TCU - Plenário e do respectivo Relatório de Auditoria (TC-008.556/2009-3 - Volumes digitalizados - PRINCIPAL_VOL_001_FOLHAS_00179_00228.pdf, p. 1-52, PRINCIPAL_VOL_001_FOLHAS_00229_ 00278.pdf, p. 1-50, e PRINCIPAL_VOL_001_FOLHAS_00279_00328.pdf, p. 1-5); cópia do Acórdão 1781/2011 – TCU - Plenário, bem como do Voto e do Relatório que o fundamentam.

Ata n° 29/2012 – Plenário

Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária

**RELAÇÃO Nº 36/2012 – Plenário**

Relator – Ministro JOSÉ JORGE

**ACÓRDÃO Nº 1963/2012 - TCU – Plenário**

Considerando que este Tribunal, por meio do Acórdão nº 4246/2009 – TCU - 1ª Câmara, julgou irregulares as contas de José Ribamar Fontes Beleza, ex-Prefeito do Município de Barcelos/AM, condenando-o ao pagamento de débito e de multa;

Considerando que este Tribunal, por meio do Acórdão nº 1236/2011 – TCU - Plenário, não conheceu do Recurso de Revisão contra o Acórdão nº 4246/2009 – TCU - 1ª Câmara, interposto pelo Sr. José Ribamar Fontes Beleza, por não preencher os requisitos específicos de admissibilidade;

Considerando que, nesta oportunidade, o recorrente apresenta "novo expediente nominado de recurso de revisão, em face da decisão que não conheceu do recurso de revisão anteriormente interposto";

Considerando que o presente recurso de revisão não preenche o requisito contido no *caput* do art. 35 da Lei nº 8.443/1992, qual seja: "interposto por escrito, uma só vez, pelo responsável";

Considerando não ser possível conhecer este recurso, tendo em vista que o recorrente interpôs anteriormente a mesma espécie recursal, operando-se, portanto, a preclusão consumativa;

Considerando os pareceres uniformes da Secretaria de Recursos e do Ministério Público junto ao TCU, no sentido do não conhecimento do recurso:

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, por unanimidade, diante das razões expostas pelo Relator, em não conhecer do recurso de revisão, por preclusão consumativa, dando-se ciência desta deliberação ao recorrente:

**1. Processo TC-016.271/2008-0 (TOMADA DE CONTAS ESPECIAL) - [**Apensos: TC 024.688/2009-1 - Cobrança Executiva; TC 024.689/2009-9 - Cobrança Executiva]

1.1. Recorrente: José Ribamar Fontes Beleza (075.825.012-68)
1.2. Entidade: Município de Barcelos/AM
1.3. Relator: Ministro José Jorge
1.4. Relator da deliberação recorrida: Ministro José Jorge
1.5. Unidades Técnicas: Secretaria de Recursos (Serur e Secex-AM)
1.6. Advogado constituído nos autos: João Batista de Almeida (OAB/DF 2.067- A/S)
1.7. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

**ACÓRDÃO Nº 1964/2012 - TCU – Plenário**

Os Ministros do Tribunal de Contas da União ACORDAM, por unanimidade, com fundamento no art. 143, inciso V, alínea "d", do Regimento Interno, c/c o enunciado nº 145 da Súmula da Jurisprudência predominante do Tribunal de Contas da União, em retificar, por inexatidão material, o Acórdão nº 1471/2012 - TCU - Plenário, prolatado na sessão de 13/6/2012 - Ordinária, Ata n.º 22/2012 - Plenário:

onde se lê:

"9.1. (...) Francisco Canindé Maia, Francisco Carlos Carvalho de Melo, Maria de Fátima Rosado Nogueira e Jacqueline de Souza Amaral (...)";

leia-se:

"9.1. (...) **Francisco Canindé Maia (CPF 503.116.894-34), Francisco Carlos Carvalho de Melo (CPF 673.115.804-63), Maria de Fátima Rosado Nogueira (CPF 085.733.524-34), e Jacqueline de Souza Amaral (CPF 316.504.814-20)** (...)":

**1. Processo TC-018.427/2010-3 (RELATÓRIO DE AUDITORIA)**
1.1. Interessado: Tribunal de Contas da União - TCU
1.2. Entidade: Fundo Municipal de Saúde de Mossoró/RN
1.3. Relator: Ministro José Jorge
1.4. Representante do Ministério Público: Procurador-Geral Lucas Rocha Furtado
1.5. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo - RN (Secex-RN)
1.6. Advogado constituído nos autos: Francisco Canindé Maia (OAB/RN 7832)
1.7. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

Ata n° 29/2012 – Plenário

Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária

**RELAÇÃO Nº 37/2012 – Plenário**

Relator – Ministro JOSÉ MÚCIO MONTEIRO

**ACÓRDÃO Nº 1965/2012 - TCU - Plenário**

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, com fundamento no art. 28, inciso I, da Lei nº 8.443/1992, c/c o § 1º do art. 46 da Lei nº 8.112/90 e com os arts. 143, inciso I, e 218, inciso I, do Regimento Interno/TCU, ACORDAM em autorizar a Gerência Regional de Administração do Ministério da Fazenda em Alagoas (GRA/AL) a proceder ao desconto parcelado em folha dos débitos e multa impostos à Sra. Maria Alice Remigio Gama pelo Acórdão nº 90/2011-TCU-Plenário, observado o limite legal estabelecido.

**1. Processo TC-012.733/2005-3 (TOMADA DE CONTAS SIMPLIFICADA - Exercício: 2004)**
1.1. Apenso: 008.634/2011-4 (Cobrança Executiva)
1.2. Responsáveis: Antonio Carlos dos Santos (164.845.504-25); Conarq Construções e Arquitetura Ltda. (02.967.049/0001-43); Construtora Alyscon Ltda. (05.622.031/0001-06); Cícera Ferreira de Morais (293.747.404-78); Gesse Santana Borges (310.151.741-91); J Ferreira & Construções Ltda. (12.409.447/0001-06); Luisa Maria Costa Cunha (524.692.124-72); Margareth Vieira Alves (122.492.032-53); Maria Alice Remigio Gama (279.864.624-34); Naside Almeida da Silva (198.289.854-20); Paulo Roberto Campos Moreira (410.383.551-68); Proenge Construções Ltda. (02.072.980/0001-63); Rita de Cássia Teodósio Freire (348.061.804-91); T. G. Construções e Comércio Ltda. (03.382.922/0001-07)
1.3. Unidade: Superintendência de Administração do Ministério da Fazenda em Alagoas
1.4. Relator: Ministro José Múcio Monteiro

1.5. Representante do Ministério Público: Procurador Sergio Ricardo Costa Caribé
1.6. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo - AL (SECEX-AL).
1.7. Advogado constituído nos autos: não há.
1.8. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

**ACÓRDÃO Nº 1966/2012 - TCU - Plenário**

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, quanto ao processo a seguir relacionado, com fundamento no art. 1º da Lei nº 8.443/92 c/c o art. 143, inciso V, alínea "e", do Regimento Interno/TCU, ACORDAM em autorizar a prorrogação do prazo para atendimento do subitem 9.1.12 do Acórdão nº 3.260/2011-Plenário, por 180 (cento e oitenta) dias, conforme solicitado:

**1. Processo TC-013.070/2012-6 (MONITORAMENTO)**
1.1. Apenso: 008.979/2011-1 (Relatório de Levantamento)
1.2. Interessado: Tribunal de Contas da União
1.3. Unidade: Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes - Dnit
1.4. Relator: Ministro José Múcio Monteiro
1.5. Representante do Ministério Público: não atuou
1.6. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Obras 2 (SECOB-2).
1.7. Advogado constituído nos autos: não há.
1.8. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

**ACÓRDÃO Nº 1967/2012 - TCU - Plenário**

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, quanto ao processo abaixo relacionado, com fundamento no art. 43, inciso I, da Lei nº 8.443/92 c/c os arts. 143, inciso III; e 237 do Regimento Interno/TCU, ACORDAM em conhecer da representação e determinar a adoção das seguintes providências, de acordo com o parecer da Unidade Técnica:

1) indeferir a medida cautelar requerida;

2) apensar os autos ao TC-010.159/2012-6; e

3) enviar cópia deste acórdão, acompanhado do parecer da Unidade Técnica, à representante, à Agência Nacional de Transportes Aquaviários (Antaq) e à Companhia Docas do Estado de São Paulo (Codesp).

**1. Processo TC-020.152/2012-4 (REPRESENTAÇÃO)**
1.1. Representante: Vopak Brasil S/A (44.167.450/0001-49)
1.2. Unidade: Companhia Docas do Estado de São Paulo (Codesp)
1.3. Relator: Ministro José Múcio Monteiro
1.4. Representante do Ministério Público: não atuou
1.5. Unidade Técnica: Sec. de Fiscal. de Desest. e Regulação 1 (SEFID-1).
1.6. Advogado constituído nos autos: Fernando Nascimento Burattini (OAB/SP nº 78.983).

**ACÓRDÃO Nº 1968/2012 - TCU - Plenário**

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, quanto ao processo abaixo relacionado, com fundamento no art. 43, inciso I, da Lei nº 8.443/1992 c/c os arts. 143, inciso III;

e 237 do Regimento Interno/TCU, ACORDAM em conhecer da representação, para no mérito considerá-la improcedente, indeferindo o pedido de medida cautelar, formulado por Makbrazil Importação de Máquinas e Equipamentos Ltda., CNPJ 13.187.625/0001-56, tendo em vista a inexistência dos pressupostos necessários para adoção da referida medida, arquivando-a e dando ciência à representante com o envio de cópia da respectiva instrução, conforme os pareceres emitidos nos autos.

**1. Processo TC-020.268/2012-2 (REPRESENTAÇÃO)**

1.1. Representante: Makbrazil Importação e Exportação de Maquinas e Equipamentos Ltda. (13.187.625/0001-56)

1.2. Unidade: Prefeitura Municipal de Alterosa/MG

1.3. Relator: Ministro José Múcio Monteiro

1.4. Representante do Ministério Público: não atuou

1.5. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo - MG (SECEX-MG).

1.6. Advogado constituído nos autos: Marco Antonio Ribeiro Feitosa (OAB/SP 200.096).

1.7. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

Ata n° 29/2012 – Plenário

Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária

**RELAÇÃO Nº 33/2012 – Plenário**

Relator – Ministro-Substituto MARCOS BEMQUERER COSTA

**ACÓRDÃO Nº 1969/2012 - TCU - Plenário**

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, com fundamento no art. 143, inciso V, alínea **d**, do Regimento Interno/TCU, c/c o Enunciado n. 145 da Súmula de Jurisprudência predominante no Tribunal, ACORDAM, por unanimidade, em retificar, por inexatidão material, o Acórdão n. 1.275/2012 – TCU – Plenário, prolatado na Sessão de 23/5/2012, Ata n. 18/2012, relativamente ao seu subitem 9.2, onde se lê: "converter, nos termos do art. 252 do RI/TCU, os presentes autos em Tomada de contas especial, autorizando-se, desde já, com fulcro nos arts. 10, § 1º, e 12, inciso II, da Lei n. 8.443/1992, de 1992, a citação do Sr. Jaldo de Souza Santos, Presidente do Conselho Federal de Farmácia – CFF, para que apresente alegações de defesa e/ou recolha aos cofres da aludida entidade, os valores a seguir especificados, atualizados monetariamente e acrescidos dos juros de mora a contar das datas indicadas, pelo fato de ter celebrado contrato de prestação de serviços advocatícios, bem como posterior termo aditivo, com o Sr. Juscimar Pinto Ribeiro, (...)", leia-se: "converter nos termos do art. 252 do RI/TCU, os presentes autos em Tomada de Contas Especial, autorizando-se, desde já, com fulcro nos arts. 10, § 1º, e 12, inciso II, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 202, § 1º, do Regimento Interno/TCU, a citação do Sr. Jaldo de Souza Santos, Presidente do Conselho Federal de Farmácia – CFF, para que apresente alegações de defesa e/ou recolha aos cofres da aludida entidade, os valores a seguir especificados, **atualizados monetariamente a contar das datas indicadas e, caso o responsável venha a ser condenado pelo Tribunal, acrescidos dos juros de mora nos termos da legislação vigente**, pelo fato de ter celebrado contrato de prestação de serviços advocatícios, bem como posterior termo aditivo, com o Sr. Juscimar

Pinto Ribeiro, (...)", mantendo-se inalterados os demais termos do acórdão ora retificado, sem prejuízo de fazer a seguinte determinação, de acordo com o parecer do Ministério Público/TCU:

**1. Processo TC-014.184/2012-5 (TOMADA DE CONTAS ESPECIAL)**

1.1. Apenso: TC-028.564/2011-1 (Denúncia).

1.2. Responsável: Jaldo de Souza Santos (002.840.841-15).

1.3. Órgão/Entidade: Conselho Federal de Farmácia – CFF.

1.4. Relator: Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa.

1.5. Representante do Ministério Público: Procurador Marinus Eduardo De Vries Marsico.

1.6. Unidade Técnica: 5ª Secretaria de Controle Externo (Secex-5).

1.7. Advogado constituído nos autos: não há.

1.8. Determinação:

1.8.1. à 5ª Secex que, após a adoção das providências a seu cargo, encaminhe os presentes autos ao Gabinete do Relator, com vistas ao exame dos requerimentos a que se referem as peças eletrônicas ns. 25 e 26 do TC-028.564/2011-1 (Denúncia) em apenso.

**ACÓRDÃO Nº 1970/2012 - TCU - Plenário**

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, com fundamento no art. 143, inciso V, alínea **d**, do Regimento Interno/TCU, c/c o Enunciado n. 145 da Súmula de Jurisprudência predominante no Tribunal, ACORDAM, por unanimidade, em retificar, por inexatidão material, o Acórdão n. 1.641/2012 – TCU – Plenário, prolatado na Sessão de 27/6/2012, Ata n. 24/2012, relativamente ao seu item 4, onde se lê: "José Wilson de Moura Teixeira, CPF n. 325.954.923-49-40", leia-se: "José Wilson de Moura Teixeira, CPF n. **325.954.923-49**", mantendo-se inalterados os demais termos do acórdão ora retificado, de acordo com os pareceres emitidos nos autos:

**1. Processo TC-026.673/2009-8 (TOMADA DE CONTAS ESPECIAL)**

1.1. Responsáveis: Anilton Moreira de Menezes (027.830.292-00); José Wilson de Moura Teixeira (325.954.923-49).

1.2. Órgão/Entidade: Prefeitura Municipal de Boa Vista/RR.

1.3. Relator: Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa.

1.4. Representante do Ministério Público: Procurador-Geral Lucas Rocha Furtado.

1.5. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo em Roraima (Secex/RR).

1.6. Advogados constituídos nos autos: Alexandre Matsuda Nagel, OAB/DF n. 18.917 e OAB/SP n. 197.304; Karla da Silva Lima, OAB/DF n. 27.776; Andressa Neves Vieira, OAB/DF n. 26.994, Leandro Bemfica Rodrigues, OAB/DF n. 16.341.

1.7. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

Ata n° 29/2012 – Plenário

Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária

**RELAÇÃO Nº 19/2012 – Plenário**

Relator – Ministro-Substituto WEDER DE OLIVEIRA

**ACÓRDÃO Nº 1971/2012 - TCU - Plenário**

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, com fundamento no art. 7º, II, da Instrução Normativa TCU 63/2010 e na forma do art. 143, V, 'e' do RI/TCU, de acordo com os pareceres convergentes emitidos nos autos ACORDAM, por unanimidade, em conhecer da presente solicitação para fixar, em caráter excepcional, o prazo de 30/9/2012 para apresentação dos processos de tomada de contas ordinárias da Secretaria-Executiva do Ministério das Cidades e do Departamento Nacional de Trânsito (Denatran), relativas ao exercício de 2011 e encerrar o presente processo (art. 169, V, do RI/TCU), dando-se ciência desta deliberação ao ministro de estado das Cidades, à Secretaria Federal de Controle Interno (SFC/CGU) e à Secretaria-Adjunta de Planejamento e Procedimentos deste Tribunal.

**1. Processo TC-019.167/2012-1 (SOLICITAÇÃO)**

1.1. Órgão: Secretaria Executiva - Ministério das Cidades/MICI

1.2. Relator: Ministro-Substituto Weder de Oliveira

1.3. Representante do Ministério Público: não atuou

1.4. Unidade Técnica: 6ª Secretaria de Controle Externo (Secex-6).

1.5. Advogado constituído nos autos: não há.

1.6. Determinações/Recomendações/Orientações: não há.

Ata n° 29/2012 – Plenário

Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária

PROCESSOS APRECIADOS DE FORMA UNITÁRIA

Por meio de apreciação unitária de processos, o Plenário proferiu os Acórdãos de nºs 1972 a 2006, a seguir transcritos e incluídos no Anexo III desta Ata, juntamente com os relatórios e votos em que se fundamentaram.

ACÓRDÃO Nº 1972/2012 – TCU – Plenário

1. Processo: TC 012.194/2002-1 (com 11 volumes e 11 anexos).

1.1. Apensos: TC 021.417/2003-6 e TC 005.891/2003-6 (este último com 1 volume).

2. Grupo II – Classe VII – Representação.

3. Responsáveis: Amaury Pio Cunha (CPF 183.286.107-44), Arnaldo de Oliveira Barreto (CPF 595.901.068-20), Fernando Lima Barbosa Vianna (CPF 261.242.117-34), Francisco Vilardo Neto (CPF 781.774.058-53), Frederico Victor Moreira Bussinger (CPF 634.224.768-49), Jose Carlos Mello Rego (CPF 005.192.947-34), Marcelo de Azeredo (CPF 028.264.018-58), Paulo Fernandes do Carmo (CPF 351.371.008-97) e Sergio Alcides Antunes (CPF 133.419.448-34).

4. Unidade: Companhia Docas do Estado de São Paulo – Codesp.

5. Relator: Ministro Aroldo Cedraz.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: Sefid-1.

8. Advogados constituídos nos autos: Adalberto Calil (OAB/SP 36.250), Alexandre Moreira Lopes (OAB/DF 9.163-E), Ana Cândida de Figueiredo Sammar (OAB/SP 208.186), Ayrton Aparecido Gonzaga, (OAB/SP 19.141), Benjamin Caldas Gallotti Beserra (OAB/DF 14.967), Benjamin Gallotti Beserra (OAB/DF 13.568), Bruno Diniz Vasconcelos (OAB/DF 17.508), Bruno Guerra Neves da Cunha Frota (OAB/DF 29.405), Bruno Wider (OAB/DF 15.467), Fábio Viana Fernandes da Silveira (OAB/DF 20.757), Gleuton Maciel Gonçalves (OAB/DF 17.724), Hugo Damasceno Teles (OAB/DF 17.727),

Luciana Fátima Venturi Falabella (OAB/SP 88.271), Manuel Luis (OAB/SP 57.055), Marconni Chianca Toscano da Franca (OAB/DF 20.772), Patrícia Santos Maciel de Oliveira (OABDF 26.616), Rafael Freitas Machado (OAB/DF 20.737) e Renata Barbosa Fontes (OAB/DF 8.203).

8.1. Interessado em sustentação oral: Dr. Valdemar Carvalho Júnior, Advogado da União.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação que levanta suspeitas sobre a regularidade do contrato PRES/028/1998, firmado entre a Companhia Docas do Estado de São Paulo – Codesp e a empresa Terminal para Contêineres da Margem Direita S.A. – Tecondi, para exploração de instalação no Porto de Santos.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão plenária, diante das razões expostas pelo relator, em:

9.1 conhecer da presente Representação, uma vez satisfeitos os requisitos de admissibilidade previstos no artigo 237, inciso III e § único, do Regimento Interno/TCU, para no mérito considerá-la procedente;

9.2. rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis acerca das alterações indevidamente empreendidas no contrato PRES/028.1998, deixando, entretanto, de aplicar-lhes multa tendo em vista os motivos lançados no voto que fundamenta esta deliberação;

9.3. rejeitar as razões de justificativa trazidas aos autos pelos Sr$^{es}$ Arnaldo de Oliveira Barreto e Paulo Fernandes do Carmo acerca da falta de providências no sentido de aprovação do relatório de impacto sobre o meio ambiente e da não realização de consulta à autoridade aduaneira e ao poder público municipal previamente à celebração do contrato PRES/028/1998, o mesmo podendo ser dito em relação às razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Arnaldo de Oliveira Barreto quanto ao fato de ter assinado a referida avença em nome do Sr. Frederico Victor Moreira Bussinger sem deter competência ou autorização para tanto;

9.4. aplicar aos Sr$^{es}$ Arnaldo de Oliveira Barreto e Paulo Fernandes do Carmo a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, no valor individual de R$ 12.000,00 (doze mil reais) e R$ 10.000,00 (dez mil reais), respectivamente, fixando-se-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprovem perante o Tribunal (art. 23, inciso III, alínea **a**, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 214, inciso III, alínea **a**, do RI/TCU) o recolhimento das dívidas aos cofres do Tesouro Nacional, acrescidas dos encargos legais devidos a contar da data deste acórdão, caso não venham a ser pagas dentro do prazo ora estipulado;

9.5. autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações;

9.6 confirmar os efeitos da medida cautelar exarada nestes autos por meio do Acórdão 3.037/2010-Plenário e determinar à Codesp que:

9.6.1. a despeito do que rege o art. 2º da Resolução-Antaq 2.191/2011, abstenha-se, em caráter definitivo, de conceder novas áreas à Tecondi em substituição àquelas originalmente previstas na concorrência 06/1997 e informadas no contrato PRES/028.1998, sem prejuízo à possibilidade de ampliação do arrendamento com base no art. 27, § 1º, do Decreto 6.620/2008, desde que observados os requisitos fixados no mencionado dispositivo;

9.6.2. não prorrogue a vigência do contrato PRES/028/1998, tendo em vista a grave ilegalidade que recai sobre essa avença, consubstanciada na substituição da área originalmente prevista sem observância ao devido procedimento licitatório, em afronta aos princípios da isonomia entre os licitantes, da ampla competitividade, do julgamento objetivo e da vinculação ao instrumento convocatório e aos arts. 1º, § 2º, e 4º, inciso I, da Lei 8.630/1993, 2º e 3º da Lei 8.666/1993 e 14 da Lei 8.987/1995;

9.7. determinar à Antaq que, no prazo de 60 (sessenta) dias contados da notificação do presente *decisum*, apresente a este Tribunal plano de ação destinado ao estabelecimento de normas e procedimentos a serem observados pelas autoridades portuárias para classificação, contabilização e

controle dos investimentos realizados por arrendatários, bem como para controle dos bens reversíveis, com observância das normas contábeis vigentes e aplicáveis ao setor, com fundamento no art. 27, incisos XIV e XVI, da Lei 10.233, de 5/6/2001;

9.8. determinar, à Agência Nacional de Transportes Aquaviários – Antaq e à Codesp, que, no prazo de 60 (sessenta) dias contados da ciência deste acórdão, encaminhem a este Tribunal toda a documentação relacionada:

9.8.1. ao reequilíbrio econômico-financeiro determinado pelo art. 3º da Resolução-Antaq 2.191/2011, inclusive os subsequentes aditivos contratuais devidamente aprovados pela referida Agência, adotando a mesma medida na hipótese de novas alterações dos termos contratuais atualmente em vigor;

9.8.2. às providências adotadas, com as devidas fundamentações, para viabilizar o uso das áreas do Cais do Saboó, em observância ao art. 4º, inciso I, da Lei 8.630/1993, tendo em vista as datas de vencimento dos contratos de arrendamento relativos àquela região;

9.9. determinar à Sefid-1 que autue processo específico de monitoramento com vistas a verificar o cumprimento das determinações objeto da presente deliberação e avaliar os resultados delas advindos;

9.10. encaminhar cópia deste acórdão, acompanhado do relatório e voto que o fundamentam:

9.10.1. à Presidência da República, ao Congresso Nacional, à Advocacia-Geral da União, à Antaq, à Codesp, à Tecondi e aos interessados arrolados nos TCs 005.891/2003-6 e 021.417/2003-6, para que tomem ciência de seu inteiro teor;

9.10.2. ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região, à 1ª Vara Cível da Justiça Federal em São Paulo e à 5ª Vara Federal de Santos/SP, a fim de oferecer subsídio na instrução da ação popular 2002.61.04.010874-9 e da ação penal 2004.61.04.013471-0;

9.10.3. à Procuradoria da República no Estado de São Paulo, em complemento às informações que lhe foram prestadas em resposta ao Ofício-FJN 89/2006 (fl. 424, vol. 10), subscrito pelo Procurador da República Felipe Jow Nanba e referente à representação 1.34.012.000167/2002-78;

9.11. juntar cópia desta deliberação, juntamente com o relatório e voto que a respaldam, aos processos de contas da Codesp referentes aos exercícios de 1998 a 2003, para que as irregularidades detectadas neste TC 012.194/2002-1 sejam sopesadas na análise daqueles autos;

9.12. arquivar os presentes autos.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.

11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1972-29/12-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz (Relator), Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Ministro que alegou impedimento na Sessão: José Múcio Monteiro.

13.3. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.4. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1973/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 005.343/2009-0.

2. Grupo I – Classe de Assunto (VII): Representação

3. Interessados/Responsáveis:

3.1. Interessado: Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União.

3.2. Responsáveis: Edson Massao Kikuchi (CPF 485.425.209-04), Elicio Lima (CPF 044.777.258-92), Pedro Paulo da Silva Leite Moreno (CPF 704.040.201-78), Aldenir Jacome Costa (CPF

180.657.323-72), Clauir Luiz Santos (CPF 392.288.199-87), Maria Fernanda Ramos Coelho (CPF 318.455.334-53), Gerson Bordignon (CPF 495.824.969-91).

4. Órgãos/Entidades: Banco do Brasil S.A/MF; BNDES Participações S.A/MDIC; Caixa Econômica Federal/MF; Petróleo Brasileiro S.A/ MME

5. Relator: Ministro Raimundo Carreiro.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: 2ª Secretaria de Controle Externo (SECEX-2).

8. Advogado constituído nos autos: André Carvalho Teixeira (OAB/DF Nº 18.135), Vinícius Fernando dos Reis Santos (OAB/RJ nº 128.667) e outros (fls. 01/02 – Anexo 1); Nilton Antonio de Almeida Maia (OAB/RJ nº 67.460), Carlos da Silva Fontes Filho (OAB/RJ nº 59.712), Claudismar Zupiroli (OAB/DF nº 12.250), Idmar de Paula Lopes (OAB/DF nº 24.882) e outros (fls. 05/09 – Anexo 1); Flavio Marcio Firpe Paraiso (OAB/DF nº 4.866) e outros (fls. 18 e 22 – Anexo 1); Elena Pacita Lois Garrido (OAB/RS nº 10.362), Fábio Luiz Pacheco (OAB/RS nº 65.919) (fl. 52 – Anexo 1); Jailton Zanon da Silveira (OAB/RJ nº 77.366) e outros (fls. 53/60 – Anexo 1).

9. Acórdão:

Vistos, relatados e discutidos este autos de Representação protocolada pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União - MPTCU (fls. 01/02 – Volume Principal), solicitando a apuração da existência de possíveis irregularidades na concessão de patrocínio à Confederação Nacional de Municípios – CNM, para a realização da XI MARCHA A BRASÍLIA EM DEFESA DOS MUNICÍPIOS (ocorrida nos dias 15, 16 e 17 de abril de 2008), por parte da Caixa Econômica Federal – CEF, Banco do Brasil S.A – BB, Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social – BNDES e Petróleo Brasileiro S.A – Petrobras.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1 dar tratamento sigiloso ao Anexo 4 destes autos, nos termos dos arts. 2º, inciso XXI, e 9º da Resolução/TCU nº 191/2006;

9.2 julgar, no mérito, improcedente a presente representação;

9.3 acatar as razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis Edson Massao Kikuchi, Elicio Lima, Pedro Paulo da Silva Leite Moreno, Aldenir Jacome Costa, Clauir Luiz Santos, Maria Fernanda Ramos Coelho e Gerson Bordignon;

9.4 encaminhar cópia deste Acórdão, acompanhada do Relatório e Voto que o fundamentam, aos responsáveis, ao Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União, à Caixa Econômica Federal, ao Banco do Brasil, ao Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social e à Petrobras;

9.5 arquivar os presentes autos.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.

11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1973-29/12-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro (Relator), José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

1. Processo nº TC 011.921/2005-9.

1.1. Apenso: 020.404/2004-1

2. Grupo II – Classe de Assunto: I - Embargos de Declaração (Prestação de Contas).

3. Interessados/Responsáveis/Recorrentes:

3.1. Interessado: Tito Cardoso de Oliveira Neto (000.479.612-87).

3.2. Responsáveis: Antonio Carlos Alves Carvalho (024.811.703-34); Carlos Alberto Jacques de Castro (012.390.070-00); Jose Jairo Ferreira Cabral (080.900.334-15); José Roberto Borges da Rocha Leão (151.646.164-91); Sérgio Paulo Veiga Torres (242.661.677-68); Tito Cardoso de Oliveira Neto (000.479.612-87).

4. Entidade: Empresa de Tecnologia e Informações da Previdência Social - MPS.

5. Relator: Ministro Walton Alencar Rodrigues

5.1. Revisor: Ministro Raimundo Carreiro

5.2. Relator da deliberação recorrida: Ministro Walton Alencar Rodrigues.

6. Representante do Ministério Público: Subprocurador-Geral Paulo Soares Bugarin.

7. Unidades Técnicas: não atuaram.

8. Advogado constituído nos autos: Cyinthia Povoa de Aragão (OAB/DF 22.298).

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de embargos de declaração ao Acórdão 709/2012-TCU-Plenário, que negou provimento a recursos de reconsideração interpostos contra o Acórdão 108/2011-TCU-Plenário;

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator e com fundamento nos arts. 32, inciso II, e 34 da Lei 8.443/1992, em:

9.1. conhecer dos embargos de declaração, opostos por Tito Cardoso de Oliveira Neto, para, no Acórdão 709/2012-TCU-Plenário, tornar sem efeito para o responsável a inabilitação ao exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública, constante do item 9.1 do Acórdão 108/2011-TCU-Plenário; e

9.2. dar ciência desta decisão ao embargante.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.

11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1974-29/12-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues (Relator), Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro (Revisor), José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Ministros com voto vencido: Augusto Nardes, Aroldo Cedraz e Raimundo Carreiro (Revisor).

13.3. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.4. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1975/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 018.192/2009-1.

2. Grupo II – Classe VII – Assunto: Representação

3. Interessados/Responsáveis:

3.1. Interessado: Ministério Público Federal - Procuradoria da República no Distrito Federal.

3.2. Responsáveis: Jorge da Motta e Silva, Manoel Elias Moreira e Fátima Maria Carleial Cavaleiro, ex-Presidente, ex-Diretor-Superintendente e ex-Consultora Jurídica da Telebrás, e VT Um Produções e

Empreendimentos Ltda..

4. Entidade: Telecomunicações Brasileiras S.A.- MC (em Liquidação)

5. Relator: Ministro José Jorge

5.1. Revisor: Ministro Raimundo Carreiro.

6. Representante do Ministério Público: Procurador Marinus Eduardo De Vries Marsico e Procurador-Geral Lucas Rocha Furtado (manifestação oral).

7. Unidade: 1ª Secex.

8. Advogados constituídos nos autos: Jorge Ulisses Jacoby Fernandes (OAB-DF nº 6.546), Jaques Fernando Reolon (OAB-DF nº 22.885), Cynthia Póvoa de Aragão (OAB-DF nº 22.298), Álvaro Luiz Miranda Costa Júnior (OAB-DF nº 29.760), Gustavo Valadares (OAB-DF nº 18.669), Renan Rios Trindade (OAB-DF nº 9.496-E), Mailson Veloso Sousa (OAB-DF nº 9.566-E), Sheila Mildes Lopes (OAB-DF nº 23.917).

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Representação formulada pelo Ministério Público Federal - Procuradoria da República no Distrito Federal - acerca de possíveis irregularidades em acordo extrajudicial firmado entre a agência de publicidade VT Um Produções e Empreendimentos Ltda. e a empresa Telecomunicações Brasileira S.A. – Telebrás,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Revisor, em:

9.1. conhecer, com fulcro no art. 237, I, do RITCU, da presente Representação, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente;

9.2. determinar à 1ª Secex que acompanhe as providências que estão sendo adotadas pela AGU e pela Telebrás, relativamente ao acordo tratado nestes autos e, se for o caso, submeta ao relator proposta de adoção das medidas pertinentes, dentro da esfera de competência desta Corte;

9.3. dar ciência da presente deliberação ao interessado e aos responsáveis.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.

11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1975-29/12-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro (1º Revisor), José Jorge (Relator) e José Múcio Monteiro.

13.2. Ministros com voto vencido: Walton Alencar Rodrigues e José Jorge (Relator).

13.3. Ministro que não participou da votação: Aroldo Cedraz.

13.4. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti (2º Revisor).

13.5. Ministro-Substituto com voto vencido: Augusto Sherman Cavalcanti (2º Revisor).

13.6. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1976/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 018.120/2007-6.

2. Grupo II – Classe I - Assunto: Embargos de Declaração

3. Embargante: Tânia Marli Ribeiro Yoshida (252.235.185-00).

4. Unidade: Prefeitura Municipal de Conceição do Jacuípe/BA

5. Relator: Ministro José Múcio Monteiro.

5.1. Relator da deliberação embargada: Ministro José Múcio Monteiro

5.2. Revisor: Ministro José Jorge
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: não atuou.
8. Advogado constituído nos autos: César Rômulo Rodrigues Assis (OAB/BA nº 6.204), Allah Silva Góes Nascimento (OAB/BA nº 15.210), Mirlane de Queiroz Mota (OAB/BA nº 26.782), Joel de Souza Neiva Junior (OAB/BA nº 21.118) e Rafael de Medeiros Chaves Mattos (OAB/BA nº 16.035)

9. Acórdão:
VISTOS, relatados e discutidos estes autos em que se apreciam embargos de declaração opostos pela Sra. Tânia Marli Ribeiro Yoshida em face do Acórdão 391/2010-Plenário, que negou conhecimento ao recurso de revisão interposto contra o Acórdão 2.818/2008-1ª Câmara.
ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Revisor, em:
9.1. conhecer, com fundamento no art. 34 da Lei 8.443/1992, dos embargos de declaração e, no mérito, acolhê-los com efeitos infringentes, para conhecer, com fundamento no art. 35, III, da mesma lei, do recurso de revisão interposto contra o Acórdão 2.818/2008-1ª Câmara;
9.2. encaminhar os autos à Serur, para exame de mérito do recurso de revisão; e
9.3. dar ciência desta deliberação à embargante.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.
11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1976-29/12-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge (Revisor) e José Múcio Monteiro (Relator).
13.2. Ministro com voto vencido: José Múcio Monteiro (Relator).
13.3. Ministro que alegou impedimento na Sessão: Aroldo Cedraz.
13.4. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.5. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1977/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 001.351/2012-5.
2. Grupo I – Classe V – Assunto: Monitoramento
3. Interessado: Tribunal de Contas da União
4. Unidades: Agência Nacional de Aviação Civil - ANAC; Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social - BNDES; Caixa Econômica Federal - Caixa; Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes - Dnit; Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária - Infraero; Secretaria Especial de Portos – SEP/PR
5. Relator: Ministro Valmir Campelo
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade: Secretaria Adjunta de Planejamento e Procedimentos - ADPLAN
8. Advogado constituído no autos: Mara Rocha Aguilar (OAB/RJ 52.897)

9. Acórdão:
VISTOS, relatados e discutidos estes autos de monitoramento instaurado com o objetivo de avaliar a inserção e atualização de dados e documentos no Portal de Acompanhamento de Gastos para a Copa do Mundo de Futebol de 2014, de responsabilidade do Senado Federal, na forma disciplinada pelo artigo 3º

da Instrução Normativa TCU n.º 62/2010.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. determinar ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes – DNIT, com base no art. 250, inciso II, do Regimento Interno do Tribunal de Contas da União, tendo em vista o que dispõe o art. 3º da IN-TCU nº 62/2010, que, no prazo de 30 (trinta) dias a contar da ciência, insira e atualize os dados e documentos da obra referente ao Terminal Portuário de Manaus no Portal de Acompanhamento de Gastos para a Copa do Mundo de Futebol de 2014, mantido pelo Senado Federal, encaminhando ao TCU, por intermédio da Secretaria Adjunta de Planejamento e Procedimentos, o ato de designação do responsável pela alimentação dos dados;

9.2. determinar à Caixa Econômica Federal – CAIXA que, com fundamento no art. 250, inciso II, do Regimento Interno do Tribunal:

9.2.1. para os contratos de financiamento que já possuem cláusula dispositiva determinando a publicação dos documentos inscritos na IN-TCU nº 62/2010 no Portal de Acompanhamento de Gastos para a Copa do Mundo de Futebol de 2014, gerido pelo Senado da República, somente repasse recursos na medida em que os mutuários estejam em adimplência no cumprimento de tal obrigação;

9.2.2. para os demais contratos, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da ciência, informe ao Tribunal de Contas da União as providências adotadas junto aos tomadores para promover ajustes nos contratos de financiamentos de obras de mobilidade urbana atinentes à Copa do Mundo de 2014, no sentido de incluir cláusula contratual obrigando os beneficiários a inserir e manter atualizados os dados e documentos no Portal de Acompanhamento de Gastos para a Copa do Mundo de Futebol de 2014, mantido pelo Senado Federal, tendo em vista o que dispõe o § 3º, art. 3º da IN-TCU nº 62/2010;

9.3. determinar ao Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico Social – BNDES que, com fundamento no art. 250, inciso II, do Regimento Interno do Tribunal, passe a observar, como condicionante aos desembolsos dos financiamentos relacionados à Copa do Mundo de 2014, a tempestiva alimentação, pelos entes tomadores, do Portal de Acompanhamento dos Gastos para a Copa do Mundo de 2014, mantido pelo Senado Federal, em atendimento ao art. 3º da IN-TCU nº 62/2010;

9.4. determinar à Agência Nacional de Aviação Civil – ANAC, com fundamento no art. 250, inciso II, do Regimento Interno do Tribunal, tendo em vista o que dispõe, no que couber, o Anexo I da IN-TCU nº 62/2010, que, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da ciência, defina as responsabilidades pela alimentação do Portal de Acompanhamento de Gastos para a Copa do Mundo de Futebol de 2014, mantido pelo Senado Federal, especificamente em relação aos aeroportos concedidos, e monitore o cumprimento dessas obrigações, encaminhando ao TCU, por intermédio da Secretaria Adjunta de Planejamento e Procedimentos, o ato de designação do responsável pela alimentação dos dados.

9.5. determinar à Secretaria Adjunta de Planejamento e Procedimentos – Adplan que dê continuidade ao presente monitoramento, mormente no que se refere ao adequado cumprimento dos itens 9.1 a 9.4 supra;

9.6. encaminhar cópia deste Acórdão, acompanhada do relatório e do voto que o fundamentam, para ciência e adoção das providências julgadas necessárias:

9.6.1. ao Coordenador do Grupo de Trabalho "Copa do Mundo" da 5ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal;

9.6.2. ao Presidente da Comissão de Turismo e Desporto da Câmara dos Deputados;

9.6.3. ao Presidente da Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados;

9.6.4. ao Presidente da Comissão do Meio Ambiente, Defesa do Consumidor, Fiscalização e Controle do Senado Federal;

9.6.5. à Secretaria-Executiva do Ministério dos Transportes;

9.6.6. aos Tribunais de Contas Estaduais do Amazonas, Ceará, Rio Grande do Norte, Pernambuco, Bahia, Mato Grosso, Minas Gerais, Rio de Janeiro, São Paulo, Paraná, Rio Grande do Sul e Distrito Federal, ao Tribunal de Contas dos Municípios do Ceará, ao Tribunal de Contas do Município de São

Paulo, ao Tribunal de Contas do Município do Rio de Janeiro, especialmente no que se refere à alimentação dos dados das obras com recursos estaduais e municipais, sob as respectivas jurisdições, no Portal de Acompanhamento de Gastos para a Copa do Mundo de Futebol de 2014, mantido pelo Senado Federal;

9.6.7. aos governadores e prefeitos dos estados e municípios sedes da Copa do Mundo de Futebol de 2014.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.
11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1977-29/12-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo (Relator), Walton Alencar Rodrigues, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1978/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 006.264/2012-3.
2. Grupo I, Classe de Assunto V – Relatório de Levantamento de Auditoria (Fiscobras 2012)
3. Interessado: Congresso Nacional
4. Entidade: Valec Engenharia, Construções e Ferrovias S.A.
5. Relator: Ministro Valmir Campelo
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: Secob-4
8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:
VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Relatório de Levantamento de Auditoria realizado pela Secob-4 nas obras de construção da Ferrovia Norte-Sul, no trecho compreendido entre Palmas/TO e Uruaçu/GO, com recursos alocados à conta das funcionais programáticas 26.783.1457.116X.0001/2011 e 26.783.2072.116X.0001/2012.
ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo relator, em:
9.1. promover, com fundamento no art. 43, inciso II, da Lei n. 8.443/92, combinado com o art. 250, inciso IV, do Regimento Interno do TCU, a audiência dos responsáveis abaixo arrolados, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, apresentem razões de justificativas acerca dos seguintes indícios de irregularidades:
9.1.1. José Francisco das Neves, ex-Diretor Presidente da Valec [CPF: 062.833.301-34]: emitir ordem de serviços inicial para o contrato de obras n. 039/07 (lote 16) contemplando o fornecimento antecipado dos itens de superestrutura, que ocasionou a perda da garantia junto ao fabricante para alguns produtos e a redução da garantia para outros, além de mobilizar aproximadamente R$ 11,4 milhões em material ferroviário (conforme item 3.3 do relatório de auditoria);
9.1.2. Ulisses Assad, ex-Diretor de Engenharia da Valec [CPF: 008.266.408-00]: emitir ordem de serviços inicial para o contrato de obras n. 039/07 (lote 16) contemplando o fornecimento antecipado dos itens de superestrutura, que ocasionou a perda da garantia junto ao fabricante para alguns produtos e a redução da garantia para outros, além de mobilizar aproximadamente R$ 11,4 milhões em material

ferroviário (conforme item 3.3 do relatório de auditoria);

9.1.3. Alexandra Guimaraes Vignoli de Menezes Jorge, Gestora de Contrato da Valec [CPF: 091.194.247-52]: assinar a Nota Técnica n. 05-050/060-TA07-SUCON-2010 de 25/10/2010 que proporcionou a retirada dos serviços de drenagem e de revestimento vegetal, essenciais à integridade da plataforma ferroviária no âmbito do contrato 050/06-Constran (lote 11) infringindo as especificações técnicas da própria VALEC e o disposto no art. 70 da Lei 8.666/1993 (conforme item 3.4 do relatório de auditoria);

9.1.4. Juliana de Deus Pinto, Gestora de Contrato da Valec [CPF: 004.475.041-26]: assinar a Nota Técnica n. 05-050/06-TA08-SUCON-2011, de 09/02/2011, que proporcionou a retirada dos serviços de drenagem e revestimento vegetal, essenciais à integridade da plataforma ferroviária no âmbito do contrato 050/06-Constran (lote 11), infringindo as especificações técnicas da própria VALEC e o disposto no art. 70 da Lei 8.666/1993 (conforme item 3.4 do relatório de auditoria);

9.2. determinar, com fundamento no art. 45 da Lei nº 8.443/1992, à Valec - Engenharia, Construções e Ferrovias S.A. que, no prazo de 30 (trinta) dias, apresente ao Tribunal as providências adotadas para que os 3 (três) aterros (localizados no km 326+640 ao km 326+700-lote 11; km 327+900 ao km 328+140-lote 11 e km 361+600 ao km 361+900-lote 10) passem a atender às especificações de projeto e à boa técnica, e diante da recusa da contratada em realizar os serviços conforme os normativos e do decorrente atraso na conclusão da obra, adote as sanções previstas em contrato e/ou no art. 87 da lei 8.666/1993, tendo como parâmetro o prejuízo causado (conforme item 3.5 do relatório de auditoria);

9.3. recomendar à Valec - Engenharia, Construções e Ferrovias S.A., com fundamento no art. 250, inciso III, do Regimento Interno do TCU, que acompanhe as ações judiciais que impediram a retenção de valores determinada por este Tribunal no âmbito dos Contratos 22/06, 35/07, 36/07, 37/07 e 38/07, e, caso haja decisão judicial suspendendo as liminares inicialmente concedidas ou decisão de mérito que ao final reconheça a validade das cautelares determinadas pelo TCU, adote as providências cabíveis no sentido de exigir das contratadas, amigável ou judicialmente, a prestação de garantias que satisfaça as importâncias, corrigidas monetariamente, que deveriam ter sido retidas e não o foram por força das liminares obtidas no Poder Judiciário;

9.4. promover a oitiva da Valec - Engenharia, Construções e Ferrovias S.A., com fundamento no art. 250, inciso V, do Regimento Interno do TCU, para que apresente, no prazo de 15 (quinze) dias, a contar da ciência, manifestação acerca das seguintes ocorrências:

9.4.1. rompimento do equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato 050/06 (lote 11) em desfavor da Administração, que possibilitou a ocorrência de superfaturamento superior a R$ 20,7 milhões, decorrente de quantitativos inadequados (conforme item 3.1 do relatório de auditoria);

9.4.2. quantitativo de solda aluminotérmica em dissonância com o previsto em projeto (lote 10), ocasionando um prejuízo de R$ 362.810,00, que pode ser agravado com possível perda de qualidade, a ser comprovada com a apresentação de todos os ensaios previstos na especificação 80-ES-035A-56- 8004 da Valec (conforme item 3.2 do relatório de auditoria);

9.4.3. quantitativos de fornecimento e transporte de brita para lastro superiores ao projetado, decorrente de má interpretação dos critérios de medição (lote 15), ocasionando um prejuízo de R$ 1.085.828,60 (conforme item 3.2 do relatório de auditoria);

9.4.4. quantitativos de fornecimento e transporte de brita para lastro superiores ao projetado, decorrente de má interpretação dos critérios de medição (lote 16), ocasionando um prejuízo de R$ 1.821.270,34 (conforme item 3.2 do relatório de auditoria);

9.4.5. quantitativos de fornecimento e transporte de brita para lastro superiores ao projetado, decorrente de má interpretação dos critérios de medição (lote 12), ocasionando um prejuízo de R$ 1.479.145,68 (conforme item 3.2 do relatório de auditoria);

9.4.6. avanço incoerente das etapas de serviço que ocasionou a perda da garantia junto ao fabricante para alguns produtos e a redução da garantia para outros, além de mobilizar aproximadamente R$ 11,4 milhões em material ferroviário (conforme item 3.3 do relatório de auditoria);

9.4.7. celebração de aditivos (TACs 7 e 8), para retirar serviços essenciais à integridade da plataforma ferroviária no âmbito do contrato 050/06-Constran (lote 11) proporcionando retrabalho (reconformação de taludes) por meio de novo contrato de obras (020/11-SPA) em prejuízo da Administração (conforme item 3.4 do relatório de auditoria);

9.4.8. ausência de providência, em desatenção ao prescrito no art. 87 da Lei 8.666/93, em relação à construtora dos lotes 10 (CT 059/09) e 11 (CT 050/06) da FNS no que se refere à execução dos serviços de aterros com qualidade inferior àquela que foi remunerada mediante o contrato (conforme item 3.5 do relatório de auditoria);

9.5. promover, com fundamento no art. 250, inciso V, do Regimento Interno do TCU, a oitiva da empresa Constran Construções e Comércio S.A. [CNPJ 61.156.568/0001-90], na qualidade de contratada no âmbito dos contratos 059/09 e 050/06 celebrados com a Valec, para que apresente, no prazo de 15 (quinze) dias, a contar da ciência, manifestação acerca das seguintes ocorrências:

9.5.1. rompimento do equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato 050/06 (lote 11) em desfavor da Administração, que possibilitou a ocorrência de superfaturamento superior a R$ 20,7 milhões, decorrente de quantitativos inadequados (conforme item 3.1 do relatório de auditoria);

9.5.2. execução de três aterros com qualidade inferior àquela que foi remunerada mediante contrato no km 326+640 ao km 326+700-lote 11; km 327+900 ao km 328+140-lote 11 e km 361+600 ao km 361+900-lote 10 (conforme item 3.5 do relatório de auditoria);

9.6. comunicar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional que:

9.6.1. subsistem os indícios de irregularidades (IG-P) informados anteriormente pelo item 9.4 do Acórdão 1922/2011-TCU-Plenário e item 9.4 do Acórdão 1923/2011-TCU-Plenário, no que se refere aos Contratos Valec 036/07 e 037/07, bem como os indícios de irregularidades (IG-R) detectados no Contrato Valec 035/07, esclarecendo ainda que permanecem válidas as medidas cautelares de retenção de valores que recaem sobre os citados contratos, medidas essas adotadas por meio de decisão monocrática exarada em 16/9/2008 no âmbito do TC-018.509/2008-9, homologadas pelo Colegiado Pleno do TCU em 17/09/2008 e confirmadas mediante Acórdãos nºs 2.143/2008 e 2.843/2008, que decidiram agravos interpostos, respectivamente, pela Valec e pelas contratadas, contra as referidas decisões cautelares;

9.6.2. não foram detectados novos indícios de irregularidades que se enquadram no disposto no art. 91, §1º, inciso IV, da Lei 12.465/2011 (LDO/2012), relativos às obras de Construção da Ferrovia Norte-Sul compreendidas no trecho entre Palmas (TO) e Uruaçu (GO).

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.

11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1978-29/12-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo (Relator), Walton Alencar Rodrigues, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1979/2012 – TCU – Plenário

1. Processo TC-018.795/2011-0

2. Grupo I, Classe de Assunto V - Relatório de Levantamento (Fiscalização nº 681/2011)

3. Interessado: Tribunal de Contas da União (TCU), Secretaria de Macroavaliação Governamental (Semag)

4. Órgãos: Secretaria do Tesouro Nacional (STN), Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), Instituto Nacional do Seguro Social (INSS)

5. Relator: Ministro Valmir Campelo

6. Representante do Ministério Público: não atuou

7. Unidade Técnica: Secretaria de Macroavaliação Governamental (Semag)

8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de levantamento de auditoria de natureza operacional realizado pela Secretaria de Macroavaliação Governamental (Semag) na Secretaria do Tesouro Nacional (STN), na Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), na Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e no Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), com o objetivo de obter diagnóstico acerca do atual modelo de contabilidade adotado na administração pública federal.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator e com fundamento no inciso I do art. 43 da Lei 8.443/1992, em:

9.1. recomendar à Secretaria do Tesouro Nacional que, com base no art. 18, inciso IV, da Lei 10.180/2001, c/c o art. 7º, inciso III, do Decreto 6.976/2009, em conjunto com a Secretaria de Orçamento Federal, a Secretaria da Receita Federal do Brasil e o Serviço Federal de Processamento de Dados, elabore e encaminhe a este Tribunal plano de ação, acompanhado do respectivo cronograma de implantação, visando à contabilização das sucessivas alterações na previsão de receita resultantes das avaliações bimestrais de que trata o art. 9º da Lei Complementar 101/2000;

9.2. recomendar ao Instituto Nacional do Seguro Social que:

9.2.1. promova gestões junto à Empresa de Tecnologia e Informações da Previdência Social a fim de desenvolver mecanismos dentro do Sistema Único de Benefícios, para que a classificação contábil por tipo de benefício, de acordo com os detalhamentos da despesa dispostos nas classificações funcional e programática publicadas na Lei Orçamentária Anual, seja realizada automaticamente;

9.2.2. desenvolva, em conjunto com a Empresa de Tecnologia e Informações da Previdência Social, mecanismos automáticos e informatizados para realizar o cruzamento entre os dados dos beneficiários e as informações de morte ocorridas em hospitais e registradas no Sistema de Informações sobre Mortalidade;

9.3. recomendar à Secretaria da Receita Federal do Brasil e à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional que efetuem estudos conjuntos com o objetivo de compatibilizar a parcela da previsão de receita orçamentária referente à dívida ativa da União com as estimativas de arrecadação da dívida ativa da União consignadas nas Informações Complementares ao Projeto de Lei Orçamentária Anual, de modo a incrementar a qualidade e a utilidade das informações produzidas, propiciando um melhor controle sobre a previsão de receita da União;

9.4. recomendar à Secretaria do Tesouro Nacional e à Secretaria Federal de Controle Interno que efetuem estudos conjuntos para avaliar as intersecções entre as competências da contabilidade e do controle interno, inclusive quanto ao posicionamento organizacional das setoriais contábeis nos órgãos e entidades federais, com o objetivo de segregar de forma adequada tais funções no Sistema de Contabilidade Federal e no Sistema de Controle Interno do Poder Executivo Federal;

9.5. recomendar à Secretaria de Orçamento Federal e à Secretaria do Tesouro Nacional que efetuem estudos conjuntos para elaborar uma estratégia de harmonização de conceitos adotados em relatórios orçamentários e de demonstrações contábeis, em especial no que se refere aos estágios orçamentários da despesa e da receita e às variações patrimoniais ativas e passivas;

9.6. recomendar à Secretaria do Tesouro Nacional que:

9.6.1. avalie os riscos de descontinuidade da atual reforma da contabilidade federal em razão da fragilidade normativa das novas políticas e procedimentos contábeis;

9.6.2. desenvolva estratégia para a mitigação dos riscos de descontinuidade operacional nas unidades do Sistema de Contabilidade Federal em razão de escassez e/ou de rotatividade de pessoal;

9.6.3. estabeleça e normatize os requisitos mínimos para a indicação de responsáveis pela conformidade de registros de gestão, em complemento ao disposto no art. 8º da Instrução Normativa STN 6, de 31/10/2007;

9.6.4. amplie o uso de equações na transação Consulta Contas a Regularizar (Concontir) do Sistema Integrado de Administração Financeira do Governo Federal, a fim de abranger o máximo possível de verificações de forma automática e evitar conferências manuais de igualdades contábeis;

9.6.5. identifique e estabeleça o nível ótimo de detalhamento de itens de informação, com vistas a tornar as demonstrações contábeis consolidadas inteligíveis e de fácil análise para seus usuários, permitindo a comparação direta entre a situação patrimonial e os desempenhos orçamentário, financeiro e patrimonial da União com outras entidades contábeis de natureza e porte econômico semelhantes;

9.6.6. proceda à revisão do funcionamento da Conformidade Contábil, com o intuito de segregar restrições segundo sua natureza, em especial aquelas relacionadas a deficiências em controles internos contábeis e administrativos, falhas de contabilização, erros materialmente relevantes nas demonstrações contábeis e irregularidades na gestão financeira;

9.6.7. estabeleça requisitos mínimos informacionais para o preenchimento do campo 'Observação' dos documentos de entrada do Sistema Integrado de Administração Financeira do Governo Federal, de tal modo que seja possível identificar a natureza das transações registradas e a documentação pertinente;

9.6.8. implemente sistema informatizado que possibilite um controle mais adequado das participações societárias por parte da equipe da Coordenação-Geral de Participações Societárias;

9.6.9. por intermédio do Ministro da Fazenda, atualize o seu Regimento Interno de modo a retratar sua estrutura e seu funcionamento atuais;

9.6.10. crie setorial contábil específica para a análise da conformidade contábil de suas demonstrações contábeis, em especial no que se refere aos registros das participações societárias e da dívida federal;

9.7. determinar à Secretaria de Macroavaliação Governamental que promova o monitoramento deste acórdão, por meio da apreciação das Contas de Governo prestadas anualmente pelo Presidente da República, e no âmbito da fiscalização de que trata o inciso III do art. 3º da Resolução TCU nº 142, de 30/5/2001, realizada anualmente por esta Semag em cumprimento ao disposto nos arts. 12 e 59 da Lei Complementar 101/2000;

9.8. dar ciência deste acórdão, bem como do relatório e voto que o fundamentam:

9.8.1. aos Ministros de Estado da Fazenda, do Planejamento, Orçamento e Gestão e da Previdência Social, para os fins da supervisão de que trata o art. 19 do Decreto-lei 200/1967;

9.8.2 e da instrução (peça 55), ao Ministro de Estado da Controladoria-Geral da União; aos Secretários do Tesouro Nacional, de Orçamento Federal e da Receita Federal do Brasil; ao Procurador-Geral da Fazenda Nacional e ao Presidente do Instituto Nacional do Seguro Social;

9.9. encaminhar à Secretaria-Geral de Controle Externo (Segecex) os resultados do presente levantamento para análise da conveniência e oportunidade de sua disponibilização na rede interna de informações, conforme dispõe o item 3.1 da Portaria-Segecex 15, de 9/5/2011;

9.10. autorizar a publicação no sítio do Tribunal na rede mundial de computadores da "Pesquisa sobre a Contabilidade Pública Federal" (peça 30), tanto dos dados quanto dos gráficos, para a disseminação dos resultados e o incentivo a novas pesquisas a partir dos dados obtidos;

9.11. arquivar os presentes autos, com fundamento no art. 169, inciso V, do Regimento Interno.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.

11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1979-29/12-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo (Relator), Walton Alencar Rodrigues, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1980/2012 – TCU – Plenário

1. Processo TC-032.657/2011-0

2. Grupo II - Classe VII - Representação

3. Responsáveis: Hermano Barros Filho (CPF: 131.836.135-49); Luciana Pereira Moreira (CPF: 512.324.565-00); Dális Conceição de Jesus (CPF: 919.617.005-06); Andrea Nattrodt Marques (CPF: 786.651.405-49); Cristiano da Hora Menezes (CPF: 932.670.615-04); José Ricardo Souza Malheiros (CPF: 576.111.575-15)

3.1. Interessado: Tribunal de Contas da União, 2ª Secretaria de Controle Externo (Secex-2)

4. Entidade: Caixa Econômica Federal (CAIXA)

5. Relator: Ministro Valmir Campelo

6. Representante do Ministério Público: Procurador-Geral Lucas Rocha Furtado

7. Unidade Técnica: 2ª Secretaria de Controle Externo (Secex-2)

8. Advogados constituídos nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos relativos a representação constituída por força de determinação constante do item 9.5 do Acórdão nº 2.599/2011-TCU-Plenário, mediante apartado e nos termos do art. 37 da Resolução TCU nº 191/2006, com vistas à promoção de audiências em face de irregularidades verificadas no processo de contratação da empresa Potencial Engenharia e Instalações Ltda. pela Caixa Econômica Federal (CAIXA), em decorrência do Convite nº 119/2008.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1 conhecer da presente representação, visto que constituída em cumprimento à determinação constante do item 9.5 do Acórdão nº 2.599/2011-TCU-Plenário para, no mérito, considerá-la procedente;

9.2. considerar revel o Sr. Hermano Barros Filho (CPF: 131.836.135-49), consoante o disposto no art. 12, § 3º, da Lei 8.443/92 (itens 9-16 desta instrução);

9.3. acolher parcialmente as razões de justificativa apresentadas pelos Srs.: Luciana Pereira Moreira (CPF: 512.324.565-00); Dális Conceição de Jesus (CPF: 919.617.005-06); Andrea Nattrodt Marques (CPF: 786.651.405-49); Cristiano da Hora Menezes (CPF: 932.670.615-04); José Ricardo Souza Malheiros (CPF: 576.111.575-15);

9.4. dar ciência deste acórdão, bem como do relatório e voto que o fundamentam, aos responsáveis e à Caixa Econômica Federal, informando à entidade acerca do descumprimento do art. 22, §§ 3º e 7º, da Lei 8.666/93, quando da promoção do Convite nº 119/2008;

9.5. determinar o arquivamento do processo.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.

11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1980-29/12-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo (Relator), Walton Alencar Rodrigues, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1981/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 006.742/2012-2.
1.1. Apenso: 000.557/2012-9
2. Grupo II – Classe de Assunto VI: Representação
3. Interessados/Responsáveis:
3.1. Interessado: Procuradoria da República/PA - MPF/MPU (26.989.715/0019-31); Prefeitura de Belém/PA; Construtora Andrade Gutierrez S/A.
4. Órgão/Entidade: Ministério das Cidades; Caixa Econômica Federal.
5. Relator: Ministro Walton Alencar Rodrigues.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo - PA (SECEX-PA).
8. Advogados constituídos nos autos: Rodrigo Freitas Carbone; Alcino Luis da Costa Lemos Júnior; Jean Guilherme Arnaud Deon - OAB/DF 36.946; Murilo Oliveira Leitão – OAB/DF 17.611.

9. Acórdão:
VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Representação formulada pelo Ministério Público Federal, em face de possível celebração de termo de convênio entre a União, por meio do Ministério das Cidades, e o Município de Belém/PA, com vistas a transferir recursos para custeio de projeto de implantação de sistema de Ônibus de Trânsito Rápido, cujo procedimento licitatório realizado pelo referido ente federativo municipal - Concorrência Pública Internacional 034/2011 - apresenta indícios de graves irregularidades com potencial prejuízo aos cofres públicos federais.
ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:
9.1. conhecer da presente Representação, uma vez satisfeitos os requisitos de admissibilidade estabelecidos no art. 237, inciso I e parágrafo único, c/c os arts. 234, § 2º, e 235, caput, todos do Regimento Interno do TCU, para, no mérito, considerá-la procedente;
9.2. determinar ao Ministério das Cidades e à Caixa Econômica Federal, esta na qualidade de mandatária da União, para que:
9.2.1 condicionem a celebração de instrumento de convênio, repasse ou ajuste, com vistas transferir recursos do PAC 2 Mobilidade Grandes Cidades para custeio de projeto de implantação de sistema de Ônibus de Trânsito Rápido em Belém/PA ao atendimento das seguintes exigências:
9.2.1.1. prévia aprovação pelo órgão concedente do projeto básico e do orçamento detalhado, observado o disposto no artigo 2º, inciso IV, parágrafo único, da Lei 12.462/2011, alterada pela Lei 12.688, de 18 de julho de 2012, as Leis de Diretrizes Orçamentárias de 2012 (Lei nº 17.393, de 01/08/2011) e de 2013 (a ser sancionada);
9.2.1.2. na hipótese de abertura de nova licitação pelo ente federado, além da prévia aprovação do projeto básico pela Caixa Econômica Federal - CAIXA, deve haver a necessária publicação do edital do certame no Diário Oficial da União – DOU, conforme subitem 9.1.2 do Acórdão nº 2.099/2011-TCU-Plenário;
9.2.1.3. caso seja utilizada licitação pretérita, observar a conformidade do procedimento licitatório às prescrições estabelecidas na Lei 12.462/2011, alterada pela Lei 12.688, de 18 de julho de 2012, à Lei de Diretrizes Orçamentárias para o Exercício de 2012 (Lei nº 17.393, de 01/08/2011) e 2013, e nos demais dispositivos que regem a aplicação de recursos públicos federais;
9.2.2. informe a este Tribunal, no prazo de 60 (sessenta) dias, sobre as providências mencionadas na alínea 9.2.1. deste Acórdão;

9.3. dar ciência ao Ministério das Cidades, à Caixa Econômica Federal, bem como ao Tribunal de Contas dos Municípios do Pará sobre os seguintes indícios de irregularidade identificados no projeto básico e no procedimento licitatório realizado pela Prefeitura de Belém/PA (Concorrência Pública Internacional 034/2011), relativos ao projeto implantação de sistema de Ônibus de Trânsito Rápido:

9.3.1. não inclusão do produto almejado nas metas estabelecidas no Plano Plurianual de Investimentos e ausência de previsão de recursos orçamentários que assegurem o pagamento das obrigações decorrentes de obras ou serviços a serem executados no exercício financeiro de 2012, em desacordo com o art. 7º, § 2º, incisos III e IV, da Lei nº 8.666/1993;

9.3.2. falta de estimativa do impacto orçamentário-financeira da despesa no exercício em que será realizada e nos dois exercícios subsequentes, ausência de declaração do ordenador de despesa quanto à adequação orçamentária e financeira do dispêndio com a lei orçamentária anual, o plano plurianual e a lei de diretrizes orçamentárias, em violação ao disposto no art. 16, incisos I e II, da Lei Complementar nº 101/2000;

9.3.2.) ausência de especificação do tratamento a ser dispensado a licitante estrangeiro, em contrariedade ao art. 42 da Lei nº 8.666/1993;

9.3.3. frustração ao caráter competitivo do certame, vedado pelo art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993, em razão de condições editalícias abaixo descritas:

9.3.3.1. limitação de prazo para elaboração de proposta de preços pelo licitante a apenas 5 dias úteis, contados da data fixada no instrumento convocatório para realização de visita técnica ao local do empreendimento, exigência essa incompatível com a magnitude do projeto;

9.3.3.2. restrição injustificada à participação de consórcios e falta de motivação para o não parcelamento do objeto da licitação, em afronta ao disposto nos arts. 3º, § 1º, inciso I, 23, § 1º, e 33 da Lei nº 8.666/1993, tendo em vista o procedimento licitatório visar à contratação de serviços de engenharia civil (terraplenagem, pavimentação, obras de arte especiais, e edificação) e serviços relativos ao fornecimento e montagem dos sistemas de controle;

9.3.3.3. participação de única empresa no sessão de abertura da Concorrência nº 034/2011-CPL/PMB/UGPE, no caso, a Construtora Andrade Gutierrez S/A, com quem a Prefeitura de Belém, posteriormente, celebrou Contrato nº 1/2012 – UGPE/PMB. Das 44 empresas que adquiriram cópia do Edital, apenas 9 empresas realizaram a visita técnica e um única empresa participou da sessão de abertura do procedimento licitatório;

9.3.3.4. necessidade de comprovação de capacidade técnico-operacional do licitante em relação a parcelas de serviço com pouca relevância e sem valor significativo para o objeto da licitação. Do total de 20 quesitos de qualificação técnica dos licitantes, relativos à execução de obras civis, 11 quesitos representaram, cada um, menos de 1% do valor total estimado do objeto;

9.3.4. elaboração do projeto básico sem observar as exigências contidas no art. 6º, inciso IX, da Lei nº 8.666/1993, a considerar as deficiências a seguir elencadas:

9.3.4.1. ausência de identificação dos imóveis a serem desapropriados, bem como da estimativa dos custos de desapropriação;

9.3.4.2. inexistência de estudos preliminares de tráfego, geológicos, geotécnicos e hidrológicos que assegurem a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento, estabelecido pelo art. 3º, da Resolução CONAMA nº 237/1997;

9.3.4.3. falta de estudo sobre: demanda populacional projetada de uso do sistema de Ônibus de Trânsito Rápido (BRT); demanda de veículos particulares projetada nas vias Augusto Montenegro e Almirante Barroso; capacidade do sistema BRT e das vias Augusto Montenegro e Almirante Barroso; vida útil do projeto; impacto na região metropolitana da redução do número de faixas por sentido na Av. Almirante Barroso;

9.3.4.4. não apresentação de projeto básico para as vias de tráfego e obras de arte especiais, a incluir: geométrico, terraplenagem, pavimentos rígido e flexível, e drenagem;

9.3.4.5. não apresentação de projeto básico para fundação, estruturas metálicas, concreto armado, rede de água, esgoto, águas pluviais, instalação elétrica, instalação hidrossanitária, combate a incêndio e sistemas de controle;

9.3.4.6. ausência de especificação técnica dos serviços a serem licitados;

9.3.4.7. carência de memoriais de cálculo dos quantitativos do orçamento;

9.3.4.8. não apresentação de orçamento para implantação dos sistema de controle;

9.3.4.9. ausência de anotação de responsabilidade técnica pela elaboração da planilhas orçamentárias, em desconformidade com o art. 127, § 4º, da Lei nº 12.309/2010 – Lei de Diretrizes Orçamentárias para 2011;

9.3.4.10. não comprovação de anotação de responsabilidade técnica do projeto básico, em contrariedade ao disposto no art. 7º da Resolução CONFEA nº 361/1991 e nos arts. 5º e 6º da Resolução CONFEA nº 425/1998;

9.3.4.11. falta de demonstração da realização de pesquisa de preços para obtenção dos valores unitários constantes do orçamento base da licitação, bem como da adequação dos preços dos serviços de engenharia de edificações aos custos referenciados no Sistema de Preços e Custos da Construção Civil – SINAPI, mantido e divulgado, na internet, pela Caixa Econômica Federal e, no caso dos serviços rodoviários, na tabela do Sistema de Custos de Obras Rodoviários – SICRO, em desacordo com o art. 127, § 2º, da Lei nº 12.309/2010;

9.3.4.12. falta de licenciamento ambiental para instalação do empreendimento, assim como do licenciamento prévio e de instalação das áreas de usina de asfalto (10 km), jazida de material de 1a categoria (10 km, 50 km, 215 km) e bota-fora (20 km), em desobediência ao art. 2º, da Resolução CONAMA nº 237/1997;

9.3.5. ausência de critério de aceitabilidade de preço unitário, em desobediência ao disposto no art. 40, inciso X, da Lei nº 8.666/1993;

9.3.6. ausência de orçamento base da Administração com a composição dos preços unitários dos serviços a serem contratados;

9.3.7. falta de previsão editalícia quanto à apresentação, pelos licitantes, de orçamento com a composição dos preços unitários dos serviços a serem contratados, exigência essa limitada, apenas, ao concorrente vencedor, 30 dias após a homologação do procedimento licitatório;

9.3.8. ausência, no orçamento base da Administração, de limite máximo e da composição analítica do percentual de Bonificações e Despesas Indiretas – BDI;

9.3.9. falta de previsão editalícia quanto à apresentação de composição analítica do percentual de Bonificações e Despesas Indiretas – BDI por parte dos licitantes;

9.3.10. elaboração de orçamento estimativo da Administração com itens cotados como verba;

9.3.11. previsão orçamentária de item 'Seguro de Riscos de Engenharia e Responsabilidade Civil normalmente', já contemplado no BDI;

9.3.12. ausência, no edital, de limite para cessão ou transferência do contrato, em desobediência ao art. 72 da Lei nº 8.666/1993;

9.3.13. descumprimento de prazo estabelecido no art. 21, § 2º, inciso I, alínea 'b', e § 4º, da Lei nº 8.666/1993, a ser observado entre data da publicação de retificação de itens do edital passíveis de afetar a formulação de propostas e data de recebimento das ofertas dos licitantes;

9.3.14. previsão de subcontratação de serviços e de apresentação de atestados de capacidade técnica em nome da empresa a ser subcontratada, em afronta aos termos do Edital e da Lei nº 8.666/1993 que requerem a demonstração de capacitação técnica dos serviços subcontratados pela própria empresa licitante;

9.4. determinar à Secretaria de Fiscalização de Obras 3 (Secob 3) que realize o monitoramento da presente deliberação, bem como avalie, juntamente com a Secretaria Adjunta de Planejamento e Procedimentos – ADPLAN/SEGECEX, a oportunidade e a conveniência da inclusão do projeto na próxima fiscalização de obras públicas;

9.5. encaminhar cópia desta deliberação, bem como do Relatório e Voto que a fundamentam à Casa Civil da Presidência da República, ao Ministério das Cidades, à Caixa Econômica Federal, à Controladoria Geral da União, à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos do Congresso Nacional, ao Ministério Público Federal no Pará, à Câmara de Vereadores de Belém/PA, ao Município de Belém/PA e ao Tribunal de Contas dos Municípios do Pará.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.
11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1981-29/12-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Augusto Nardes (na Presidência), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues (Relator), Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1982/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 030.993/2011-3.
1.1. Apenso: 030.884/2011-0
2. Grupo I – Classe de Assunto: V – Relatório de Auditoria.
3. Interessados/Responsáveis:
3.1. Interessado: Instituto Nacional do Câncer - Inca (00.394.544/0171-50).
3.2. Responsáveis: Luiz Antonio Santini Rodrigues da Silva, Diretor-Geral; André Tadeu Bernardo de Sá (001.296.617-00); Denise Gomes de Oliveira Saguie (863.956.457-49); Jacqueline da Silva Maia (854.190.107-63).
4. Entidade: Instituto Nacional do Câncer – Inca.
5. Relator: Ministro Walton Alencar Rodrigues.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Obras 1 (Secob-1).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:
VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Relatório de Auditoria, referente à fiscalização para avaliar os atos direcionados à contratação das obras de construção do Campus Integrado do Instituto,
ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, com fundamento no art. 250, § 1º, do Regimento Interno, em:
9.1. acolher as razões de justificativa;
9.2. comunicar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional que as medidas saneadoras indicadas pelo Tribunal foram adotadas pelo órgão gestor e que, assim, os indícios de irregularidades graves do tipo IG-P, inicialmente enquadrados no inciso IV do § 1º do art. 91 da Lei 12.465/2011 (LDO/2012), apontados no edital da Concorrência 4/2011, relativa à contratação de empresa para execução das obras do Campus Integrado do Instituto Nacional do Câncer, na cidade do Rio de Janeiro/RJ, foram saneados;
9.3. encaminhar cópia da deliberação, assim como do relatório e do voto que a fundamentam, ao Instituto Nacional do Câncer e ao Ministério da Saúde.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.
11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1982-29/12-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Augusto Nardes (na Presidência), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues (Relator), Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1983/2012 – TCU – Plenário

1. Processo TC 016.980/2012-3.
2. Grupo II – Classe VII – Representação
3. Interessada: Infinity Importação e Exportação Ltda. ME (CNPJ 07.424.076/0001-93).
4. Unidade: Prefeitura de Itaguaçu/ ES.
5. Relator: Ministro Aroldo Cedraz.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo/ES (Secex/ES).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação formulada pela empresa Infinity Importação e Exportação Ltda., fundamentada nos arts. 113, § 1º, da Lei 8.666/93 e 237, inciso VII, do Regimento Interno/TCU, com a solicitação de medida cautelar, acerca de possíveis irregularidades no Pregão Presencial Eletrônico 9/2012, realizado pela Prefeitura Municipal de Itaguaçu/ES, tendo como objeto a aquisição de uma retroescavadeira, financiada com recursos federais oriundos do Contrato de Repasse 767467/2011/MAPA/CEF.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, com fundamento no art. 237, inciso VI, do Regimento Interno do Tribunal c/c o art. 132, inciso VI, da Resolução-TCU 191/2006, em:

9.1. conhecer da presente representação, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente;

9.2. considerar prejudicado o pedido de medida cautelar;

9.3. autorizar, excepcionalmente, a Prefeitura Municipal de Itaguaçu/ES a concluir a contratação decorrente do Pregão Presencial Eletrônico 9/2012, abstendo-se de promover novas licitações, que sejam custeadas com recursos federais, cujo objeto seja equipamento exclusivamente de fabricação nacional, até que este Tribunal delibere sobre a questão;

9.4. encaminhar cópia deste acórdão, bem como do relatório e voto que o fundamentam, à representante;

9.5. arquivar este processo.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.

11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1983-29/12-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Augusto Nardes (na Presidência), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues, Aroldo Cedraz (Relator), Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1984/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 005.193/2004-0
2. Grupo I - Classe de Assunto: I – Recurso de Reconsideração (em Tomada de Contas Especial)
3. Interessados/Responsáveis:
3.1 Interessados: Chhai Kwo Chheng (CPF 161.239.642-91) e Moisés Bernardo de Oliveira (CPF 060.136.513-53)
3.2 Responsáveis: Moisés Bernardo de Oliveira (CPF 060.136.513-53), Eliel Francisco de Assis (CPF 065.670.026-20), Chhai Kwo Chheng (CPF 161.239.642-91) e José de Ribamar Reis de Almeida (CPF 064.746.833-68)
4. Entidade: Banco do Nordeste do Brasil S.A.
5. Relator: Ministro Raimundo Carreiro
5.1 Relator da deliberação recorrida: Ministro Benjamin Zymler
6. Representante do Ministério Público: Procurador Júlio Marcelo de Oliveira
7. Unidade Técnica: Serur
8. Advogados constituídos nos autos: José Olívio de Sá Cardoso Rosa (OAB/MA 2216) e outros

9. Acórdão:
VISTOS, relatados e discutidos estes autos de tomada de contas especial que, nesta etapa processual, tratam de recursos de reconsideração interpostos em relação ao Acórdão nº Acórdão 470/2010-TCU-Plenário,
ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, e com fundamento nos arts. 32, inciso I, e 33 da Lei nº 8.443/1992, c/c o art. 285 do Regimento Interno, em:
9.1. conhecer dos recursos de reconsideração para, no mérito, negar-lhes provimento;
9.2. encaminhar cópia deste acórdão, relatório e voto ao Presidente do Banco do Nordeste do Brasil S.A. e à Procuradoria da República no Estado do Maranhão;
9.3. dar ciência desta deliberação aos interessados.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.
11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1984-29/12-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Augusto Nardes (na Presidência), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro (Relator), José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1985/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 008.523/2005-0
2. Grupo II – Classe de Assunto: I - Pedido de Reexame (em Representação)
3. Interessados/Responsáveis:
3.1 Interessados: Rosângela Diniz Ribeiro Cabral (CPF 216.140.753-87), Luiz Carlos Mendonça Furtado (CPF 206.667.483-49) e Luís Carlos Silva (094.897.543-15)
3.2 Responsáveis: Anália de Medeiros (CPF 401.823.473-20), Joselito Conceição Veiga dos Santos (CPF 243.217.883-15), Luís Carlos Silva (CPF 094.897.543-15), Luís Henrique Pereira Torres (CPF

269.944.023-04), Luiz Carlos Mendonça Furtado (CPF 206.667.483-49), Orlando de Abreu Mendes (CPF 814.914.333-53), Rosangela Diniz Ribeiro Cabral (CPF 216.140.753-87) e Walbelice Gonçalves da Cruz (CPF 178.792.803-91)

4. Órgão: Superintendência Estadual do INSS em São Luís/MA

5. Relator: Ministro Raimundo Carreiro

5.1 Relator da deliberação recorrida: Ministro Aroldo Cedraz

6. Representante do Ministério Público: não atuou

7. Unidade: Secex-MA

8. Advogado constituído nos autos: Diogo Diniz Ribeiro Cabral (OAB/MA 9.355) e outros

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação que, nesta etapa processual, trata de pedidos de reexame interpostos em relação ao Acórdão nº 1.094/2010-TCU-Plenário,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer dos pedidos de reexame interpostos pelos responsáveis Luiz Carlos Mendonça Furtado, Luís Carlos Silva e Rosângela Diniz Ribeiro Cabral, com fundamento nos arts. 32, inciso I, e 33 da Lei nº 8.443/92, para, no mérito, dar-lhes provimento;

9.2. aproveitar à responsável Anália de Medeiros as alegações de caráter objetivo apresentadas pelo Sr. Luiz Carlos Mendonça Furtado, nos termos do art. 281 do Regimento Interno;

9.3. dar a seguinte redação ao Acórdão nº 1.094/2010-TCU-Plenário:

*"9.1 conhecer da presente representação, para, no mérito, considerá-la procedente;*

*9.2 acolher as razões de justificativa apresentadas pelo Srs. Luis Carlos Silva e Rosângela Diniz Ribeiro Cabral e acolher parcialmente as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Luiz Carlos Mendonça Furtado;*

*9.3. rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Orlando de Abreu Mendes;*

*9.4 com fundamento no art. 58, inciso VI, da Lei 8.443/1992, aplicar ao Sr. Orlando de Abreu Mendes multa no valor de R$ 3.000,00 (três mil reais), a ser recolhida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente a partir do dia seguinte ao do término do prazo abaixo estipulado até a data do pagamento;*

*9.5 fixar prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovação do recolhimento da dívida perante o Tribunal;*

*9.6. determinar à Gerência Executiva do INSS em São Luís/MA que:*

*9.6.1 nos termos do art. 28, inciso I, da Lei 8.443/1992, caso não atendida a notificação, efetue o desconto da multa imputada da remuneração do responsável, em favor do Tesouro Nacional, na forma estabelecida no art. 46 da Lei 8.112/90;*

*9.6.2 informe ao Tribunal, no prazo de 60 (sessenta) dias, a contar da notificação, as medidas adotadas para cumprimento da determinação prescrita no subitem anterior;*

*9.7 autorizar, desde logo, com fundamento no art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, caso não atendidas a notificação e na impossibilidade de desconto em folha da multa aplicada, a cobrança judicial dos valores;*

*9.8 determinar à Secex/MA o monitoramento das determinações deste acórdão;*

*9.9 encaminhar cópia deste acórdão e seu relatório e voto à Gerência-Executiva do INSS em São Luís/MA, à Gerência Regional do INSS em Brasília, ao Ministério da Previdência Social e à Procuradoria da República no Estado do Maranhão."*

9.4. dar ciência desta deliberação aos interessados, à Gerência Executiva do INSS em São Luís/MA, à Gerência Regional do INSS em Brasília, ao Ministério da Previdência Social e à Procuradoria da República no Estado do Maranhão.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.
11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1985-29/12-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Augusto Nardes (na Presidência), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro (Relator), José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1986/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 010.874/2009-5.
2. Grupo I, Classe de Assunto V – Relatório de Levantamento de Auditoria
3. Interessados/Responsáveis:
3.1. Interessada: Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional
3.2. Responsáveis: Egesa Engenharia S.A. (CNPJ 17.186.461/0001-01), Fernando Guimarães Rodrigues (CPF 277.964.346-34), Sebastião Donizete de Souza (CPF 288.866.236-15).
4. Entidades: Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes - DNIT/MT.
5. Relator: Ministro Raimundo Carreiro.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo - MG (SECEX-MG).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:
VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Relatório de Levantamento de Auditoria realizado no âmbito do Fiscobras 2009, junto ao Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes – DNIT, concernentes ao Programa de Trabalho n.º 26.782.1458.7152.0031, cujo objeto é a realização de obra do Programa de Aceleração do Crescimento – PAC referente à "Construção de Trechos Rodoviários no Corredor Leste/ BR-265/MG - Divisa RJ/MG - Ilicínia- Divisa MG/SP".
ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:
9.1. com fundamento no art. 250, § 1°, do Regimento Interno, acolher as razões de justificativas apresentadas pelo Sr. Fernando Guimarães Rodrigues;
9.2. apensar os presentes autos ao TC 000.068/2012-8, nos termos do art. 36 da Resolução-TCU nº 191/2006;
9.3. dar ciência da presente deliberação ao Sr. Fernando Guimarães Rodrigues e ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes – DNIT;

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.
11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1986-29/12-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Augusto Nardes (na Presidência), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro (Relator), José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1987/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 017.011/2012-4
2. Grupo I – Classe de Assunto: VII - Representação
3. Interessado: Paulo César Clemente (CPF nº 036.824.078-98)
4. Unidade: Município de Guarujá (SP)
5. Relator: Ministro Raimundo Carreiro
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: Secex/SP
8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos da representação em face de irregularidade praticada pela Prefeitura Municipal de Guarujá (SP) na condução da Concorrência Pública n° 9/2012,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da presente representação, com fundamento no art. 237, inciso VII, do Regimento Interno c/c o art. 113, § 1º da Lei nº 8.666/93 para, no mérito, considerá-la procedente;

9.2. acolher as razões de justificativa apresentadas pela Sr. Duino Verri Fernandes, Secretário Municipal de Desenvolvimento e Gestão Urbana da Prefeitura Municipal de Guarujá (SP);

9.3. autorizar o prosseguimento da Concorrência Pública nº 9/2012, revogando-se a medida cautelar adotada em 28/6/2012 e referendada pelo Plenário deste Tribunal em 4/7/2012, desde que a Prefeitura do Município de Guarujá (SP) publique, no Diário Oficial da União, o aviso de abertura da referida concorrência, nos termos do art. 21, inciso I, da Lei nº 8.666/93, abrindo novo prazo para apresentação de propostas, nos termos do § 3º do citado artigo;

9.4. determinar à Secex/SP que monitore o caso;

9.5. encaminhar cópia deste acórdão, relatório e voto à Prefeitura do Município de Guarujá (SP);

9.6. dar ciência desta deliberação ao interessado;

9.7. arquivar o presente processo.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.
11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1987-29/12-P.
13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Augusto Nardes (na Presidência), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro (Relator), José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1988/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 021.077/2010-0.
2. Grupo II – Classe de Assunto: V – Relatório de Auditoria.
3. Interessado: Tribunal de Contas da União.
4. Entidade: Prefeitura Municipal de Sobral - CE.
5. Relator: Ministro José Jorge.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo - CE (SECEX-CE).

8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de auditoria que objetivou avaliar a regularidade da aplicação dos recursos do Sistema Único de Saúde (SUS), repassados pela União, na modalidade fundo a fundo, para o Município de Sobral/CE.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. com fundamento no artigo 43, inciso I da Lei 8.443, de 16 de julho de 1.992, c/c o artigo 250, inciso II do Regimento Interno/TCU, determinar à Prefeitura Municipal de Sobral/CE que adote providências junto à Santa Casa de Misericórdia de Sobral/CE para fins do devido ressarcimento dos valores glosados aos cofres do Fundo Nacional de Saúde (FNS), relativo às cobranças indevidas das AIHs abaixo identificadas, no montante de R$ 20.064,05, atualizados monetariamente a partir de 23/9/2010, até a data do efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor, informando a este Tribunal, no prazo de 15 (quinze) dias, as providências adotadas:

AIHs 2308103897506, 2308103882513, 2309103533847, 2308103197884, 8103197862, 2309104037878, 2309104012886, 2308103910960, 2308105099795, 2308103912576, 2308103878982, 2309102573998, 2309102323418, 2308103499790 e 2309100541506.

9.2. recomendar à Secretaria da Saúde e Ação Social do Município de Sobral/CE que adote medidas para que o recrutamento de pessoal se dê por meio de concurso público, em conformidade com o inciso II do art. 37 da Constituição Federal;

9.3. cientificar a Secretaria da Saúde e Ação Social do Município de Sobral/CE que:

9.3.1. as normas do Manual Técnico Operacional do Sistema de Informação Hospitalar-SUS/2009 não permitem a autorização de procedimentos especiais do Sistema Único de Saúde - SUS após o ato médico e a alta do paciente;

9.3.2. o art. 7º da Portaria GM/MS 3.277/2006 exige Plano Operativo para os estabelecimentos contratados para prestar serviços de saúde ao SUS no município;

9.3.3. os arts. 4°, 5° e 6° da Portaria 204-GM/MS/2007 não permitem a transferência dos rendimentos financeiros obtidos nas contas correntes específicas dos Blocos de Financiamento do Sistema Único de Saúde - SUS para a conta corrente 782-1, da Agência 554 da Caixa Econômica Federal-CEF (Conta Rendimentos), pois há desvinculação desses recursos de seu respectivo Bloco de Financiamento;

9.4. determinar à Secex/CE que monitore o cumprimento da determinação contida no item 9.1, supra; e

9.5. encaminhar cópia deste Acórdão, bem como do Relatório e Voto que o fundamentam à Prefeitura Municipal de Sobral/CE, ao Gestor do Fundo Municipal de Saúde, ao Conselho Municipal de Sobral/CE, à Câmara de Vereadores de Sobral/CE e à Diretoria-Executiva do Fundo Nacional de Saúde.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.

11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1988-29/12-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge (Relator) e José Múcio Monteiro.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1989/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 023.181/2008-0.
1.1. Apenso: 028.234/2008-9
2. Grupo I – Classe I - Assunto: Pedidos de Reexame (em Relatório de Auditoria)
3. Recorrentes: Jussara Macedo Pinho Rotzsch (CPF 387.757.607-97) e José Leôncio de Andrade Feitosa (CPF 311.058.747-53).
4. Entidade: Agência Nacional de Saúde Suplementar - MS.
5. Relator: Ministro José Jorge.
5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Valmir Campelo
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Recursos (Serur) e 4ª Secretaria de Controle Externo (Secex-4).
8. Advogados constituídos nos autos: Glória Regina Félix Dutra (OAB/RJ 81.959) e Luiz Paulo Viveiros de Castro (OAB/RJ 73.146).

9. Acórdão:
VISTOS, relatados e discutidos estes autos de auditoria de conformidade realizada na Agência Nacional de Saúde Complementar, em que se analisam pedidos de reexame interpostos por Jussara Macedo Pinho Rotzsch e José Leôncio de Andrade Feitosa em face do Acórdão 1.595/2011, apostilado pelo Acórdão 2.196/2011, ambos do Plenário, por meio do qual este Tribunal aplicou multa individual de R$ 5.000,00 (cinco mil reais) aos recorrentes.
ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:
9.1. com fulcro no art. 48 da Lei 8.443/1992, conhecer dos pedidos de reexame interpostos por Jussara Macedo Pinho Rotzsch e José Leôncio de Andrade Feitosa contra o Acórdão 1.595/2011-Plenário, para, no mérito, conceder-lhes provimento, excluindo-se os subitens 9.1 e 9.2. do **decisum**, conferindo-se a seguinte redação ao subitem 9.3.:
*9.3. acolher as razões de justificativas apresentadas pelos responsáveis indicados no item 4 deste acórdão;*
9.2. dar ciência da presente deliberação, acompanhada do Relatório e Voto que a fundamentam, aos recorrentes, ao Ministério Público junto ao TCU, na pessoa do Procurador Júlio Marcelo de Oliveira, e à Agência Nacional de Saúde Suplementar; e
9.3. restituir os autos à 4ª Secex para que adote as providências de sua alçada em razão dos elementos carreados aos autos pela Agência Nacional de Saúde Suplementar e pela Advocacia-Geral da União, em resposta às deliberações contidas nos item 9.5 e 9.6 do Acórdão 1.595/2011-Plenário.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.
11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1989-29/12-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge (Relator) e José Múcio Monteiro.
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1990/2012 – TCU – Plenário

1. Processo: TC 009.899/2005-9

2. Grupo II, Classe de Assunto I – Pedidos de Reexame em Representação

3. Recorrentes: Otaliba Libânio de Morais Neto (CPF 464.382.971-00); Luiz Carlos Rabelo Naves (CPF 122.662.131-72); Marcos Henrique Antoniazzi (CPF 590.172.281-72); Paulo Edison Fleury Carvalho de Oliveira (CPF 449.558.801-00); Datan Cardoso de Sousa (CPF 075.358.721-15); Luiz Carlos Cardoso da Silva (CPF 057.979.421-00)

4. Órgão(s)/Entidade(s): Município de Goiânia - GO

5. Relator: Ministro Raimundo Carreiro

5.1. Redator da decisão recorrida: Ministro Benjamin Zymler

6. Representante do Ministério Público: não atuou

7. Unidade Técnica: Serur

8. Advogado(s) constituído(s) nos autos: Datan Cardoso de Sousa (OAB/GO 3.660); Luiz Carlos Rabelo Naves (OAB/GO 5.824); Neide Soares Vieira (OAB/GO 15.843); Juliana Paschoal Lemos (OAB/GO 24.301); Miriam Auxiliadora Romanholli (OAB/RJ 163.389); Olivino Ludvichak (OAB/RJ 163.389) e outros

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Pedidos de Reexame contra os termos do Acórdão 3.220/2010 - Plenário,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer dos Pedidos de Reexame interpostos pelos Srs. Otaliba Libânio de Morais Neto, Luiz Carlos Rabelo Naves, Marcos Henrique Antoniazzi, Paulo Edison Fleury Carvalho de Oliveira, Datan Cardoso de Sousa e Luiz Carlos Cardoso da Silva, para, no mérito, dar-lhes provimento e excluir a penalidade a eles imposta no item 9.2 do Acórdão 3.220/2010 - Plenário;

9.2. dar ciência aos recorrentes e ao Município de Goiânia/GO do teor desta decisão, encaminhado-lhes cópia deste Acórdão, bem como do Relatório e Voto que o fundamentam.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.

11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1990-29/12-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Augusto Nardes (na Presidência), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro (Relator), José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1991/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 003.764/2010-9.

2. Grupo II – Classe V – Assunto: Auditoria Operacional.

3. Interessados/Responsáveis:

3.1. Interessado: Tribunal de Contas da União.

3.2. Responsáveis: Djalma Bezerra de Melo (000.928.782-53); Georgett Motta Cavalcante (051.270.412-00); Inocencio Renato Gasparim (299.632.579-68); Pedro Calmon Pepeu Garcia Vieira Santana (138.881.291-68).

4. Entidades: Fundo de Desenvolvimento da Amazônia (FDA/MI) e Superintendência do Desenvolvimento da Amazônia (Sudam/MI).

5. Relator: Ministro Augusto Nardes.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade: Secretaria de Controle Externo no Estado do Pará (Secex/PA).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos que tratam de auditoria de natureza operacional com o objetivo de avaliar a atuação institucional das entidades responsáveis pela administração e operação do Fundo de Desenvolvimento da Amazônia (FDA), sob o enfoque do cumprimento de sua missão de financiar as ações da Política Nacional de Desenvolvimento Regional (PNDR),

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelos Srs. Djalma Bezerra de Melo, Inocêncio Renato Gasparim, Pedro Calmon Pepeu Garcia Vieira Santana e pela Sra. Georgett Motta Cavalcante;

9.2. determinar ao Banco da Amazônia S/A, com fundamento no art. 250, inciso II, do RI/TCU, que:

9.2.1 inclua nos pareceres de análise de projetos de financiamento do FDA a verificação dos custos unitários de serviços e insumos, através de bancos de dados referenciais a exemplo do Sistema Nacional de Custos da Construção Civil da Caixa Econômica Federal (SINAPI) e do Sistema de Custos Rodoviários do DNIT (SICRO) ou pesquisa de preços, em cumprimento ao art. 9º, inciso V, alínea "b", do Regulamento do FDA;

9.2.2 exija das empresas responsáveis por projetos de financiamento do FDA a apresentação de orçamento analítico com as composições de todos os custos unitários dos serviços integrantes dos investimentos fixos, bem como respectivas especificações técnicas e pranchas de projeto básico/executivo, em cumprimento aos artigos 9º, inciso V, alínea "b", e 10, inciso III, do Regulamento do FDA; e

9.2.3 faça constar as informações e documentos comprobatórios do cumprimento desta determinação na prestação de contas do exercício em que tome ciência desta deliberação.

9.3. recomendar, com fundamento no art. 250, inciso III, do RI/TCU, ao Banco da Amazônia S/A que desenvolva sistemas e base de dados próprios para análise de custos unitários de insumos/serviços complementar aos parâmetros oficiais (SINAPI e SICRO), com vistas a avaliar propriamente os custos dos investimentos fixos de projetos do FDA;

9.4. recomendar, com fundamento no art. 250, inciso III, do RI/TCU, ao Conselho Deliberativo da SUDAM que estabeleça, como prioridades anuais do FDA, setores alinhados com as potencialidades endógenas da região amazônica, consoante dispõe o Plano Amazônia Sustentável, e/ou setores com maiores efeitos multiplicadores de renda, emprego e tributo, sempre nas microrregiões prioritárias da Política Nacional de Desenvolvimento Regional (baixa renda e estagnada);

9.5. recomendar, com fundamento no art. 250, inciso III, do RI/TCU, ao Ministério da Integração Nacional que intensifique os esforços no sentido de viabilizar a aquisição ou o desenvolvimento de sistema informatizado para controle e gerenciamento do FDA, em especial quanto à alocação de pessoal especializado necessário à elaboração do projeto básico, desenvolvimento e implantação do sistema;

9.6. recomendar, com fundamento no art. 250, inciso III, do RI/TCU, ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão que:

9.6.1. encaminhe ao Congresso Nacional anteprojeto de plano de cargos, carreira e salários dos servidores da SUDAM; e

9.6.2. estude a possibilidade de adoção das medidas previstas na Lei nº 8.112/1990 no sentido de equacionar temporariamente a carência de pessoal da SUDAM durante o tempo necessário à aprovação do plano de carreira e realização de concurso público.

9.7. recomendar, com fundamento no art. 250, inciso III, do RI/TCU, à Superintendência de Desenvolvimento da Amazônia que adote as medidas necessárias, em conjunto com o Ministério da Integração Nacional e Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, com vistas a dotar a Diretoria de Gestão de Fundos e Incentivos e Atração de Investimentos da autarquia dos profissionais e recursos materiais necessários à:

9.7.1. execução dos serviços de análise de projetos relativos ao FDA, conforme disposto no art. 18, inciso X, do Regimento Interno da SUDAM, aprovado pelo Decreto nº 6.218/2007; e

9.7.2. realização da análise da capacidade econômico-financeira dos proponentes de carta-consulta, na forma do art. 28, § 7º, do Regulamento do FDA.

9.7.3. promoção do desenvolvimento e da implantação de sistema informatizado para controle e gerenciamento do FDA;

9.7.4. inclusão, na prestação de contas do FDA, das análises que evidenciem a eficácia e a efetividade do Fundo como instrumento de redução das desigualdades intrarregionais, na forma preconizada pela Política Nacional de Desenvolvimento Regional, em especial, quanto a efeitos multiplicadores do investimento sobre a geração de empregos, renda e tributos, nas microrregiões prioritárias da PNDR;

9.7.5. adoção, no planejamento anual de atividades de auditoria interna, com fulcro no disposto no art. 2º, da Instrução Normativa CGU nº 7/2006, medidas no sentido de:

9.7.5.1. priorizar a realização de auditorias empreendimentos financiados com recursos do FDA, considerando a materialidade e relevância dessas operações no conjunto da gestão da autarquia;

9.7.5.2. incluir escopos específicos nos procedimentos de auditoria do FDA relativos a análise de projetos, fiscalização da implantação e de verificações in loco; e

9.7.5.3. adotar metodologia para auditoria de empreendimentos financiados pelo FDA que contemple: i) critérios de seleção amostral baseados em materialidade das operações e classificação de risco; procedimentos de auditoria estruturados para aferição objetiva do processo de gestão dos recursos do FDA; e especificação da representatividade dos trabalhos em termos relativos e demonstrando a amplitude dos exames a serem realizados, em relação ao universo de referência concernente ao objeto a ser auditado.

9.7.6. implementação dos indicadores de desempenho para as atividades de auditoria interna, relativos ao cumprimento dos objetivos e metas de ações de auditoria; e

9.7.7. implementação da metodologia de monitoramento da efetiva implementação e da eficácia das medidas informadas pelos gestores em resposta às recomendações formuladas nos relatórios de auditoria.

9.8. recomendar à Casa Civil da Presidência da República, com fundamento no art. 250, inciso III, do RI/TCU, que examine a conveniência e oportunidade de alterar a Seção IV, do Anexo ao Decreto nº 4.254/2002, para inclusão de regras relativas à fixação de critérios e padrões objetivos para aferição da adequação dos pleitos de investimento de recursos do FDA, em especial de projetos de infraestrutura, às diretrizes e aos objetivos da Política Nacional de Desenvolvimento Regional e do futuro Plano Regional de Desenvolvimento da Amazônia, em especial quanto aos efeitos multiplicadores do investimento sobre a geração de emprego, renda e tributo, nas regiões prioritárias; e

9.9. encaminhar cópia deste acórdão, bem como do relatório e do voto que o fundamentam à Casa Civil da Presidência da República, ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, ao Ministério da Integração Nacional, à Superintendência do Desenvolvimento da Amazônia, ao Conselho Deliberativo da Superintendência do Desenvolvimento da Amazônia e ao Banco da Amazônia S/A;

9.10. arquivar o presente processo.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.

11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1991-29/12-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues, Augusto Nardes (Relator), Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1992/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 004.706/2012-9.
2. Grupo I – Classe de Assunto: V – Relatório de Auditoria.
3. Interessado: Congresso Nacional.
4. Órgãos: Departamento Nacional de Obras Contra as Secas (DNOCS) e Ministério da Integração Nacional (MI).
5. Relator: Ministro Augusto Nardes.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: 4ª Secretaria de Fiscalização de Obras (SECOB-4).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de relatório de auditoria realizada nas obras da Barragem de Congonhas, no Estado de Minas Gerais;

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. informar ao Dnocs que a abertura de licitação antes da expedição de licença prévia de obra constitui afronta ao disposto no art. 10 da Lei 6.938, de 31 de agosto de 1981, no art. 6º, inciso IX, c/c o art. 12, inciso VII, da Lei 8.666, de 21 de junho de 1993 e no art. 8º, inciso I, da Resolução Conama 237, de 19 de dezembro de 1997;

9.2. autorizar a 1ª Secretaria de Fiscalização de Obras (Secob-1) a proceder aos registros pertinentes com relação ao Contrato PGE 9/2002-Dnocs, tendo em vista a rescisão deste, ocorrida em 28/12/2011, conforme consta de extrato publicado no DOU de 29/12/2011;

9.3. comunicar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional que nesta fiscalização nas obras relativas à Barragem Congonhas:

9.3.1. não foram detectados novos indícios de irregularidades que se enquadrem no disposto no inciso IV do § 1º do art. 91 da Lei nº 12.465/2011 (LDO/2012); e

9.3.2. a irregularidade grave que determinou a paralisação do Contrato PGE 9/2002-Dnocs perdeu o objeto, em razão da rescisão deste em 28/12/2011, conforme consta de publicação no DOU de 29/12/2011;

9.4. encaminhar cópia deste acórdão, bem como do relatório e voto que o integram, às Secretarias de Controle Externo do Tribunal de Contas da União nos Estados de Minas Gerais (Secex/MG) e do Ceará (Secex/CE), e também à 4ª Secretaria de Controle Externo do Tribunal de Contas da União (4ª Secex); e

9.5. arquivar os presentes autos.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.
11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1992-29/12-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues, Augusto Nardes (Relator), Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1993/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC-020.634/2010-2.

2. Grupo: I; Classe de Assunto: V – Monitoramento.

3. Interessado: Congresso Nacional.

4. Entidades: Departamento Nacional de Obras Contra as Secas (DNOCS) e Secretaria da Infraestrutura do Estado do Piauí (Seinfra/PI).

5. Relator: Ministro Augusto Nardes.

6. Representante do Ministério Público: Procurador-Geral Lucas Rocha Furtado (manifestação oral).

7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado do Piauí (Secex/PI).

8. Advogado constituído nos autos: não atuou.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de monitoramento de determinações exaradas no âmbito do Acórdão nº 1.250/2010-TCU-Plenário, alterado pelo Acórdão nº 1.381/2010-TCU-Plenário;

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. corrigir, de ofício, o erro material contido no subitem 9.1 do Acórdão nº 1.250/2010-TCU-Plenário, com a redação conferida pelo Acórdão nº 1.381/2010-TCU-Plenário, devendo constar "Convênio nº 158/2003", em substituição a " Convênio nº 153/2008";

9.2. encaminhar cópia desta deliberação, acompanhada do relatório e do voto que a fundamentam, à Secretaria da Infraestrutura do Estado do Piauí (Seinfra/PI), a fim de que a unidade jurisdicionada tome ciência das pendências relacionadas às determinações e ao alerta exarados no âmbito do Acórdão nº 1.250/2010-TCU-Plenário, alterado pelo Acórdão nº 1.381/2010-TCU-Plenário;

9.3. arquivar o presente processo.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.

11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1993-29/12-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues, Augusto Nardes (Relator), Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1994/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 006.166/2012-1

2. Grupo I – Classe V – Relatório de Auditoria

3. Responsáveis: Alexandre de Oliveira (CPF 737.967.786-15, Supervisor da Unidade Local de Contagem); Hideraldo Luiz Caron (CPF 323.497.930-87, Diretor de Infraestrutura Terrestre); Julio Cesar Ferreira Pereira (CPF 059.923.112-20, Procurador Chefe); Luis Munhoz Prosel Junior (CPF 459.516.676-15, Coordenador-Geral de Construção Rodoviária); Mauro Barbosa da Silva (CPF 370.290.291-00, Diretor-Geral); Nilson Alves de Castro (CPF: 589.584.447-20, Procurador Federal do Dnit); Normando Lima de Oliveira Filho (CPF 806.592.334-87, Analista de Infraestrutura de Transportes); Prudêncio Alves da Silva (CPF 151.941.671-72, Procurador Federal do Dnit); Sebastião Donizete de Souza (CPF 288.866.236-15, Superintendente Regional no Estado de Minas Gerais), Empresa Construtora Brasil S.A. (CNPJ 17.164.435/0001-74) e Enecon S.A. Engenheiros e Economistas Consultores (CNPJ 33.830.043/0001-53)

4. Unidade: Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes - Dnit

5. Relator: Ministro José Múcio Monteiro

6. Representante do Ministério Público: não atuou

7. Unidade Técnica: Secob-2

8. Advogados constituídos nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de relatório de auditoria nas obras de edificação de viaduto na BR-040/MG (Viaduto Márcio Rocha Martins).

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, com fundamento no arts. 42, § 1º, e 43, inciso II, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 250, incisos IV e V, do Regimento Interno do TCU, e ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. realizar audiência dos seguintes responsáveis para que, no prazo de 15 (quinze) dias, encaminhem a este Tribunal suas razões de justificativa acerca das irregularidades pelas quais são responsabilizados, conforme a seguir:

9.1.1. Normando Lima de Oliveira Filho, por ter emitido despacho atestando a conformidade de projeto básico deficiente objeto da Concorrência 018/2009-00, em afronta ao estabelecido no art. 6º, inciso IX, e art. 40, § 2º, inciso I, ambos da Lei 8.666/1993, particularmente quanto aos seguintes aspectos tratados no item 3.1 do relatório de fiscalização;

a) estudos geotécnicos insuficientes para caracterização do solo;

b) ausência de estudo da estabilidade dos taludes de corte;

c) ausência de Anotação de Responsabilidade Técnica (ART) dos autores do projeto básico;

9.1.2. Sebastião Donizete de Souza, por:

a) não ter instaurado processo de responsabilização pelos deslizamentos ocorridos na execução do Contrato TT-203/2009, dos quais resultaram prejuízos ao Erário da ordem de 13 (treze) milhões de reais, conforme descrito no item 3.1 do relatório de fiscalização, em afronta ao disposto no art. 618 do Código Civil (Lei 10.406/2002) e arts. 67, § 1º, e 69 da Lei 8.666/1993;

b) mesmo sabendo da execução de serviços de movimentação de terra com vistas a recuperar os deslizamentos ocorridos na execução do Contrato TT-203/2009, ter solicitado a abertura de procedimento licitatório baseado em projeto executivo que contemplava parte desses serviços, conforme descrito no item 3.1 do relatório de fiscalização, em afronta ao art. 6º, incisos IX, alínea “f”, e X, da Lei 8.666/1993;

9.1.3. Alexandre de Oliveira, por:

a) não ter instaurado processo de responsabilização pelos deslizamentos ocorridos na execução do Contrato TT-203/2009, dos quais resultaram prejuízos ao Erário da ordem de 13 (treze milhões) de reais, conforme descrito no item 3.1 do relatório de fiscalização, em afronta ao disposto no art. 618 do Código Civil (Lei 10.406/2002) e arts. 67, § 1º, e 69 da Lei 8.666/1993;

b) ter permitido a execução da obra do Contrato TT-203/2009 com base em projeto básico que não possuía ART, em afronta ao disposto no art. 1º da Lei 6.496/1977 e art. 3º da Resolução nº 1.023, de 30 de maio de 2008, do Confea;

c) ter encaminhado projeto executivo ao Serviço de Engenharia para análise dos documentos visando à sua aprovação (página 16 do processo 50600.004635/2010-75), omitindo, no relato sobre as ocorrências verificadas, o fato de que parte dos serviços presentes no projeto executivo já havia sido executada, conforme descrito no item 3.1 do relatório de fiscalização, em afronta ao art. 6º, incisos IX, alínea "f", X, da Lei 8.666/1993;

d) ter atestado as medições dos Contratos TT-203/2009 e TT-829/2010, com indícios de superfaturamento decorrentes de alteração de metodologia executiva nos serviços de terraplanagem, conforme descrito no item 3.4 do relatório de fiscalização, em afronta ao disposto nos arts. 62 e 63, § 2º, inciso III, da Lei 4.320/1964;

e) ter atestado a 1ª medição do Contrato TT-829/2010, com indícios de superfaturamento decorrentes de quantitativo inadequado nos serviços de terraplanagem, conforme descrito no item 3.5 do relatório de fiscalização, em afronta ao disposto nos arts. 62 e 63, § 2º, inciso III, da Lei 4.320/1964;

9.1.4. Luís Munhoz Prosel Júnior, por:

a) ter emitido despachos atestando a conformidade e aprovando projeto básico deficiente objeto da Concorrência 018/2009-00, em afronta ao estabelecido no art. 6º, inciso IX, e art. 40, § 2º, inciso I, ambos da Lei 8.666/1993, particularmente quanto aos seguintes aspectos tratados no item 3.1 do relatório de fiscalização;

a.1) estudos geotécnicos insuficientes para caracterização do solo;

a.2) ausência de estudo da estabilidade dos taludes de corte;

a.3) ausência de Anotação de Responsabilidade Técnica (ART) dos autores do projeto básico;

b) não ter instaurado processo de responsabilização pelos deslizamentos ocorridos na execução do Contrato TT-203/2009 dos quais resultaram prejuízos ao Erário da ordem de 13 (treze) milhões de reais, conforme descrito no item 3.1 do relatório de fiscalização, em afronta ao disposto no art. 618 do Código Civil (Lei 10.406/2002) e dos arts. 67, § 1º, e 69 da Lei 8.666/1993;

c) ter dado prosseguimento à convocação da segunda colocada na Concorrência 63/2000-06 para assinatura de contrato em 2006, cujo projeto básico estava desatualizado, em afronta ao estabelecido no art. 6º, inciso IX, e art. 40, § 2º, inciso I, ambos da Lei 8.666/1993, conforme descrito no item 3.2 do relatório de fiscalização;

d) ter dado prosseguimento ao pedido de contratação e ter assinado o Contrato TT-194/2006 por dispensa de licitação, com embasamento jurídico irregular, conforme descrito no item 3.3 do relatório de fiscalização, em afronta ao estabelecido nos arts. 2º e 24, inciso XI, ambos da Lei 8.666/1993;

9.1.5. Hideraldo Luiz Caron, por:

a) ter dado prosseguimento à convocação da segunda colocada na Concorrência 63/2000-06 para assinatura de contrato em 2006, cujo projeto básico estava desatualizado, em afronta ao estabelecido no art. 6º, inciso IX, e art. 40, § 2º, inciso I, ambos da Lei 8.666/1993, conforme descrito no item 3.2 do relatório de fiscalização;

b) ter dado prosseguimento ao pedido de contratação e ter assinado o Contrato TT-194/2006 por dispensa de licitação, com embasamento jurídico irregular, conforme descrito no item 3.3 do relatório de fiscalização, em afronta ao estabelecido nos arts. 2º e 24, inciso XI, ambos da Lei 8.666/1993;

9.1.6. Mauro Barbosa da Silva, por ter assinado o Contrato TT-194/2006 por dispensa de licitação, com embasamento jurídico irregular, conforme descrito no item 3.3 do relatório de fiscalização, em afronta ao estabelecido nos arts. 2º e 24, inciso XI, ambos da Lei 8.666/1993;

9.1.7. Nilson Alves de Castro, por ter emitido parecer aprovando a convocação da segunda colocada da Concorrência 0063/2000-06 fora dos parâmetros legais, conforme descrito no item 3.3 do relatório de fiscalização, em afronta ao estabelecido nos arts. 2º e 24, inciso XI, ambos da Lei 8.666/1993;

9.1.8. Prudêncio Alves da Silva, por ter emitido parecer aprovando a convocação da segunda colocada da Concorrência 0063/2000-06 fora dos parâmetros legais, conforme descrito no item 3.3 do relatório de fiscalização, em afronta ao estabelecido nos arts. 2º e 24, inciso XI, ambos da Lei 8.666/1993;

9.1.9. Julio Cesar Ferreira Pereira, por ter emitido parecer aprovando a convocação da segunda

colocada da Concorrência 0063/2000-06 fora dos parâmetros legais, conforme descrito no item 3.3 do relatório de fiscalização, em afronta ao estabelecido nos arts. 2º e 24, inciso XI, ambos da Lei 8.666/1993;

9.2. realizar oitiva das seguintes unidades e empresas para que, no prazo de 15 (quinze) dias, a contar da ciência, se pronunciem sobre os indícios de irregularidade, na forma abaixo:

9.2.1. Superintendência do Dnit no Estado de Minas Gerais: invasão da faixa de domínio no antigo acesso ao Viaduto das Almas realizada pela empresa Middle Logística, conforme descrito no item 3.6 do relatório de fiscalização, em afronta ao inciso III do art. 4º da Lei nº 6.766/79;

9.2.2. Empresa Construtora Brasil S.A. e Enecon S.A. Engenheiros e Economistas Consultores:

a) item 3.1 do relatório de fiscalização, que trata da ausência de responsabilização pelos deslizamentos ocorridos na execução do Contrato TT-203/2009 dos quais resultaram prejuízos ao Erário da ordem de 13 (treze) milhões de reais;

b) item 3.4 do relatório de fiscalização, que versa sobre os indícios de superfaturamento decorrentes de alteração de metodologia executiva nos serviços de terraplanagem nos Contratos TT-203/2009 e TT-829/2010;

c) item 3.5 do relatório de fiscalização, que trata dos indícios de superfaturamento decorrentes de quantitativo inadequado verificados no Contrato TT-829/2010;

9.3. determinar ao Dnit que encaminhe ao Tribunal:

9.3.1. no prazo de 15 (quinze) dias, o levantamento topográfico das seções de terraplanagem que foram objeto de medição no Contrato TT-829/2010, enviando os arquivos do programa Topograph com as seguintes extensões: “.tgp” “.cfg”, “.cad”, “.pnt”, “.pol”, “.irr”, “.dso”, “.stp”, “.stq”, “.grd”, “.sec” e “.vol”;

9.3.2. caso não disponha dos arquivos solicitados no subitem anterior, realize o levantamento topográfico dos serviços de terraplanagem que deveriam ter sido medidos e pagos no Contrato TT-829/2010, e remeta a este Tribunal, no prazo de 60 (sessenta) dias, os arquivos do programa Topograph com as seguintes extensões: “.tgp”, “.cfg”, “.cad”, “.pnt”, “.pol”, “.irr”, “.dso”, “.stp”, “.stq”, “.grd”, “.sec” e “.vol”;

9.4. autorizar à Secob-2 que, após a apresentação dos arquivos solicitados no item anterior, realize as inspeções que julgar necessárias para aferição da conformidade dos documentos apresentados;

9.5. encaminhar cópia do relatório, voto e acórdão, bem como cópia eletrônica dos autos contendo todas as evidências coletadas, ao Ministério Público Federal de Minas Gerais, no interesse do Inquérito Civil Público ICP 1.22.000.000738/2006-58, de modo a subsidiar a atuação do órgão nesse processo.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.

11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1994-29/12-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro (Relator).

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1995/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC-007.678/2012-6

2. Grupo I, Classe de Assunto V - Relatório de Auditoria

3. Unidade: Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (DNIT)

4. Responsável: Jorge Ernesto Pinto Fraxe (diretor-geral, CPF 108.617.424-00)

4.1. Interessado: Congresso Nacional
5. Relator: Ministro José Múcio Monteiro
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: Secob-2
8. Advogado constituído nos autos: não há

9. ACÓRDÃO:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos que tratam de relatório de auditoria do Fiscobras 2012 no projeto executivo da obra de manutenção da BR-050/GO, referente ao programa Crema 2ª Etapa.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, e com fundamento no art. 43 da Lei nº 8.443/92 e no art. 276 do Regimento Interno, em:

2. 9.1. determinar ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (DNIT) que:

3. 9.1.1 providencie os seguintes ajustes no projeto das obras de Revitalização (Recuperação, Restauração e Manutenção) - CREMA 2ª Etapa, na Rodovia BR-050/GO, km 95,7 ao km 314,20:

4. 9.1.1.1. corrija a superestimativa dos quantitativos dos serviços de reparos localizados e remendos profundos, corte e limpeza de áreas gramadas e restauração de dispositivo de drenagem;

5. 9.1.1.2. corrija os quantitativos de aquisição e transporte de asfalto diluído CM-30 e emulsão asfáltica RR-1C para os remendos profundos;

6. 9.1.1.3. faça constar do projeto os levantamentos cadastrais e as memórias de cálculo que fundamentam os quantitativos de manutenção e conservação relacionados aos dispositivos de drenagem, guarda-corpo e pontes;

7. 9.1.1.4. exclua a previsão de quantitativos de desobstrução de bueiros para o 2º, 3º, 4º e 5º ano de vigência do futuro contrato de execução das obras;

8. 9.1.1.5. quantifique os serviços de limpeza e desobstrução de bueiros a partir de levantamento cadastral dos bueiros existentes na rodovia, e não com base em estimativa média;

9. 9.1.1.6. inclua a utilização de outras fontes de brita e areia, bem como de uma segunda usina de asfalto, a fim de reduzir os custos com transporte de materiais;

10. 9.1.1.7. corrija os quantitativos de implantação e recomposição de cerca, adequando-os à situação real existente na rodovia;

11. 9.1.1.8. considere o fornecimento de material betuminoso a partir de local que proporcione a condição mais vantajosa economicamente para a Administração em termos de custo de aquisição e transporte;

12. 9.1.1.9. corrija a divergência entre o orçamento e o projeto de sinalização com relação ao tipo de pintura de faixa adotado na rodovia;

13. 9.1.1.10. adote solução tecnicamente viável e menos onerosa para os serviços de reabilitação ambiental, haja vista a ausência de devida justificativa técnica para escolha do enleivamento;

14. 9.1.1.11. revise o teor de cimento asfáltico de petróleo – CAP 30/45 de forma a observar o previsto no Sicro 2 para a usinagem de CBUQ;

15. 9.1.1.12. adote o fornecimento dos insumos grama, cimento, madeira e aço a partir de locais que proporcionem menores custos de aquisição e transporte;

16. 9.1.1.13. inclua critérios objetivos para o recebimento da obra a ser executada, baseados em resultados de ensaios do tipo Levantamento Visual Contínuo - LVC, Internacional Roughness Index - IRI, Falling Weight Deflectometer - FWD, Viga Benkelman, bem como em estudos de tráfego atualizados e na vida útil da rodovia;

17. 9.1.1.14. observe o disposto nas Portarias do DNIT nº 319, de 3/4/2012, e nº 42, de 17/2/2012, que alteram os percentuais de BDI a serem aplicados nos orçamentos das obras licitadas pelo DNIT.

18. 9.1.2. instaure, desde já, procedimento administrativo para apurar causas e responsabilidades dos envolvidos, servidores e empresa projetista, no que concerne às irregularidades apontadas no projeto analisado, franqueando previamente a oportunidade de contraditório e ampla defesa, e avalie a aplicação das penas cabíveis previstas na legislação e no contrato, e encaminhe a este Tribunal, no prazo de até 60 (sessenta) dias o resultado do procedimento de apuração, assim como as medidas efetivamente adotadas;

19. 9.1.3. proceda à reavaliação dos normativos internos, especialmente o Manual de Custos Rodoviários – Volume 5 e a especificação de serviço DNIT 028/2004 – ES, de maneira a uniformizar e clarificar o entendimento acerca dos critérios de quantificação e medição dos serviços de limpeza e desobstrução de bueiros;

20. 9.1.4. elabore um procedimento técnico com vista a definir critérios conclusivos para a definição de qual serviço deve ser adotado para execução de recuperação ambiental, dentre as diversas técnicas de plantio de vegetação herbácea;

21. 9.2. revogar a medida cautelar determinada no item 9.1 do Acórdão 1562/2012-TCU-Plenário, haja vista a suspensão do Edital 081/2012-12 e o indicativo de adoção de medidas saneadoras por parte do DNIT;

22. 9.3. determinar ao Siob/Secob-1 que, em relação ao Projeto de Crema 2ª Etapa da BR-050/GO -segmento km 95,7 a 314,2, no Estado de Goiás, reclassifique, no sistema Fiscalis, o achado "Projeto executivo deficiente ou desatualizado" referente ao objeto "Edital 081/2012-12, 29/3/2012, CONCORRÊNCIA, Execução dos serviços necessários para a realização das Obras de Revitalização (Recuperação, Restauração e Manutenção) - CREMA 2ª Etapa, na Rodovia BR-050/GO, km 95,7 ao km 314,20", o qual teve sua classificação no âmbito do TCU alterada de IG-P para OI, em função dos esclarecimentos prestados pelo gestor no sentido da revisão do projeto contemplando a correção dos fatos apontados pela auditoria;

23. 9.4. autorizar, ainda no curso do plano de fiscalização de 2012, a realização de fiscalização das obras de Revitalização (Recuperação, Restauração e Manutenção) - Crema 2ª Etapa, na Rodovia BR-050/GO, km 95,7 ao km 314,20, ocasião em que será realizado o monitoramento das medidas saneadoras adotadas pelo DNIT;

24. 9.5. arquivar o processo.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.
11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1995-29/12-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro (Relator).
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1996/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 009.283/2012-9
2. Grupo I – Classe de Assunto: V – Auditoria de Obra
3. Interessado: Congresso Nacional
4. Unidade: Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (Dnit)
5. Relator: Ministro José Múcio Monteiro
6. Representante do Ministério Público: não atuou

7. Unidade Técnica: Secob-2
8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de relatório de auditoria no projeto executivo das obras de conservação, manutenção e restauração da Rodovia BR-242/TO, no trecho compreendido entre as intersecções com as BR-153 e TO-070, com extensão de 43,20 km, realizada no âmbito do Fiscobras 2012.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, com fundamento no art. 45 da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 248 e 250, inciso II, do RI/TCU e em face das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. determinar ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (Dnit) que, em relação às obras de conservação, manutenção e restauração da Rodovia BR-242/TO, no trecho compreendido entre as intersecções com as BR-153 e TO-070:

9.1.1. realize, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, novos levantamentos de campo a fim de verificar se a solução de projeto é a mais adequada para a restauração do pavimento, considerando os serviços já executados recentemente por meio do programa Crema 1ª Etapa;

9.1.2. observe ao disposto nas Portarias/Dnit nº 319, de 3/4/2012 e nº 42, de 17/2/2012, que alteram os percentuais de BDI a serem aplicados nos orçamentos das obras;

9.1.3. estabeleça critérios objetivos para o recebimento da obra a ser executada, baseados em resultados de ensaios do tipo Levantamento Visual Contínuo (LVC), Internacional Roughness Index (IRI), Falling Weight Deflectometer (FWD), Viga Benkelman, em estudos de tráfego atualizados e na vida útil da rodovia;

9.1.4. observe os ditames da Portaria Dnit 349/2010, no que tange à aquisição e transporte dos materiais betuminosos;

9.1.5. corrija ou revise os seguintes pontos, constantes no projeto executivo:

9.1.5.1. a divergência entre os quantitativos de CBUQ apresentados no memorial de cálculo do orçamento e no projeto de execução;

9.1.5.2. a previsão de execução de hidrossemeadura nos 43,20 km do segmento;

9.1.5.3. a previsão de execução de cerca de arame farpado com mourão de concreto nos 43,20 km, em ambos os lados da rodovia;

9.1.5.4. a DMT para rodovia não pavimentada nas composições de custos dos serviços de CBUQ Faixas B e C, mormente quanto ao cálculo do custo de transporte da brita;

9.1.5.5. a previsão de quantificação dos itens limpeza de bueiros, limpeza de sarjeta e meio-fio, limpeza de descida d'água, desobstrução de bueiros, recomposição manual de aterro, remendos profundos e reparos, de forma que constem somente no grupo de serviços relativos à manutenção da rodovia;

9.1.5.6. o teor de cimento asfáltico de petróleo (CAP) a ser utilizado na confecção do CBUQ, de forma a observar o previsto no Sicro 2;

9.1.5.7. a aplicação dos tubos de concreto armado para drenagem (CA-1, CA-2, CA-3 e CA-4), de forma a considerar a altura de aterro admissível para cada solução, obedecendo, com isso, ao disposto no Álbum de Projetos-Tipo de Dispositivos de Drenagem do Dnit;

9.1.6. instaure procedimento administrativo para apurar a responsabilidade quanto às falhas que resultaram nas determinações acima;

9.2. determinar à Secob-1 que reclassifique, nos sistemas pertinentes, o registro da irregularidade relacionada a projeto executivo deficiente ou desatualizado, apontada inicialmente nos autos como IG-P para OI;

9.3. arquivar este processo.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.
11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1996-29/12-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro (Relator).
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1997/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 010.011/2001-6
2. Grupo II – Classe I – Recurso de Revisão em Prestação de Contas
3. Recorrente: Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União
3.1. Responsáveis: Othon de Carvalho Bastos (CPF 001.877.123-87, ex-Reitor) e Maria de Jesus Jorge Torres (CPF 134.629.463-15, ex-Pró-Reitora de Administração)
Interessadas: Maria Elisa Catanhede Lago Braga Borges (CPF 151.602.703-53, ex-Diretora do Departamento de Pessoal) e Jamile Maria Trovão dos Santos (CPF 025.443.423-15, aposentada)
4. Unidade: Fundação Universidade Federal do Maranhão
5. Relator: Ministro José Múcio Monteiro
5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Valmir Campelo
6. Representante do Ministério Público: Subprocuradora-Geral Cristina Machado da Costa e Silva
7. Unidade Técnica: Sefip
8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:
VISTOS, relatados e discutidos estes autos que tratam de recurso de revisão interposto pelo Ministério Público junto ao TCU, pedindo a reabertura das contas da Fundação Universidade Federal do Maranhão referentes ao exercício de 2000, julgadas regulares com ressalva na Sessão da 2ª Câmara de 13/6/2002, Relação nº 41/2002 – Gabinete do Ministro Valmir Campelo.
ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, e com fundamento no art. 35, inciso III, da Lei nº 8.443/1992, em:
9.1. conhecer do presente recurso, para, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo em seus exatos termos a deliberação recorrida;
9.2. dar ciência desta decisão ao recorrente e à Fundação Universidade Federal do Maranhão.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.
11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1997-29/12-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro (Relator).
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1998/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC-016.320/2012-3
2. Grupo I, Classe V – Auditoria
3. Interessado: Congresso Nacional
4. Unidade: Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária (Infraero)
5. Relator: Ministro José Múcio Monteiro
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: Secob-1
8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de auditoria cujo objetivo era verificar a conformidade de atos relativos às obras de ampliação da infraestrutura do aeroporto de Aracaju/SE, sob responsabilidade da Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária (Infraero).

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1 autorizar a 1ª Secretaria de Fiscalização de Obras (Secob 1) a acompanhar o lançamento dos editais referentes às obras de ampliação da infraestrutura do aeroporto de Aracaju/SE para que, tão logo sejam publicados, empreenda análise dos projetos e demais peças constantes dos respectivos processos administrativos;

9.2 arquivar o presente processo.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.
11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1998-29/12-P.
13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro (Relator).

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 1999/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 034.460/2011-0.
2. Grupo II – Classe de Assunto: VII – Representação (com Agravo)
3. Interessados: Universidade Federal de Juiz de Fora (UJFJ) e Tratenge Engenharia Ltda.
4. Unidade: Universidade Federal de Juiz de Fora (UJFJ)
5. Relator: Ministro José Múcio Monteiro.
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: Secob-1
8. Advogados constituídos nos autos: Fernando Couto Garcia (OAB/MG 94.049) e Nilson Rogério Pinto Leão (OAB/MG 50.515)

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação formulada por equipe de auditoria para apuração de eventuais irregularidades ocorridas na Concorrência 1/2011, promovida pela

Universidade Federal de Juiz de Fora (UFJF) para execução das obras de ampliação de seu Hospital Universitário, em que também se analisa agravo interposto pela Universidade contra medida cautelar anteriormente concedida para suspender o respectivo procedimento licitatório.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator e com fundamento no art. 71, inciso IX, da Constituição Federal e no art. 45 da Lei 8.443/1992, bem como nos arts. 237, inciso V; 276 e 289 do Regimento Interno/TCU, em:

9.1. conhecer do agravo interposto pela UFJF para, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo os efeitos da medida cautelar anteriormente concedida até que seja aplicada uma das soluções previstas no item 9.3;

9.2. conhecer da presente representação para, no mérito, considerá-la procedente e, em consequência:

9.3. determinar à Universidade Federal de Juiz de Fora (UFJF) que, alternativamente:

9.3.1. adote as providências cabíveis ao exato cumprimento da lei, no sentido de anular a Concorrência 1/2011; ou

9.3.2. negocie com a empresa vencedora da Concorrência 1/2011 a redução dos preços para que se conformem aos limites máximos estabelecidos no voto que fundamenta este acórdão, mantendo o desconto global em relação ao orçamento de referência contido em sua proposta original;

9.4. determinar à Universidade Federal de Juiz de Fora (UFJF) que, previamente à negociação indicada no subitem anterior, demonstre a compatibilidade dos preços dos seguintes itens, detalhando o custo de cada um dos insumos que o compõem: (i) revestimento em Alucobond; (ii) faixa bate macas; (iii) forro acústico; e (iv) pintura de estruturas metálicas; devendo ainda comprovar, para esse último serviço, a viabilidade e pertinência da solução técnica adotada para a proteção contra o fogo (pintura intumescente);

9.5. determinar à Secob-1 que promova a audiência de Henrique Duque de Miranda Chaves Filho, Reitor da UFJF, para que apresente razões de justificativa, no prazo de 15 (quinze) dias, em relação aos seguintes indícios de irregularidades:

9.5.1. exigência de comprovação, pelos licitantes, de capacitação técnico-profissional em serviços de pequena representatividade, em desacordo com o art. 30, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993 e sem atentar para os alertas expedidos no Acórdão 1.084/2011 – Plenário;

9.5.2. vedação à formação de consórcios, sem a devida motivação.

9.6. apensar os presentes autos ao processo de auditoria responsável pelo exame das obras de ampliação do hospital universitário de Juiz de Fora/MG (TC-034.010/2011-4), onde deverão ser analisadas as justificativas apresentadas em relação ao item anterior.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.

11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1999-29/12-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro (Relator).

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 2000/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC-002.105/2012-8

2. Grupo I – Classe V – Relatório de Levantamento

3. Interessado: Tribunal de Contas da União
4. Unidade: Financiadora de Estudos e Projetos (Finep)
5. Relator: Ministro José Múcio Monteiro
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: Seprog
8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de relatório de levantamento sobre as Políticas de Ciência, Tecnologia e Inovação no Brasil e sobre o papel exercido pela Financiadora de Estudos e Projetos (Finep) nesse contexto.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. encaminhar cópia do relatório de levantamento à:

9.1.1. Secretaria de Macroavaliação Governamental, de modo a subsidiar futuras ações de controle nas políticas públicas de Ciência, Tecnologia e Inovação e na operacionalização de seus instrumentos de fomento;

9.1.2. 6ª Secex, de modo a subsidiar o planejamento de auditoria operacional nos fundos setoriais, tal como determinado pelo Acórdão nº 3.081/2008 – Plenário, bem como orientar futuras ações de controle no Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovação e em suas unidades vinculadas;

9.1.3. Secex/RJ, de modo a orientar futuras ações de controle na Financiadora de Estudos e Projetos;

9.2. arquivar este processo.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.
11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2000-29/12-P.
13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro (Relator).

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 2001/2012 - TCU - Plenário

1. Processo TC-000.452/2010-6.
2. Grupo: II - Classe: VII - Assunto: Representação.
3. Interessados/Responsáveis:

3.1. Interessada: Secretaria de Controle Externo - SC (00.414.607/0019-47)

3.2. Responsáveis: Ademar de Moraes Lima Filho (179.561.619-91); Andreia Borges Ferreira (003.542.699-33); Associação Estadual de Cooperação Agrícola de Santa Catarina - Aesca/SC (02.206.147/0001-68); Jose dos Santos (244.719.339-49); José Maria de Albuquerque Maranhão (508.274.999-49); João Paulo Lajus Strapazzon (295.408.289-53); Marcelos João Alves (776.855.559-72).

4. Unidade: Incra - Superintendência Regional/SC - MDA.
5. Relator: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade técnica: Secretaria de Controle Externo - SC (Secex/SC).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação, constituídos, a partir de determinação constante do item 9.2.5 do Acórdão 57/2012-TCU-Plenário, para avaliar a situação do Convênio Siafi 625.531, firmado entre Superintendência Regional de Santa Catarina do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - Incra/SC e a Associação Estadual de Cooperação Agrícola - Aesca/SC,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. determinar à Superintendência Regional de Santa Catarina do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária-Incra/SC que, caso ainda não o tenha feito, apure junto à Aesca/SC o ressarcimento dos valores referentes aos salários, encargos sociais e custeios de articuladores para os períodos em que não houve execução dos serviços pactuados por quatro profissionais no âmbito do Convênio Siafi 625.531, acrescidos dos rendimentos auferidos em aplicação financeira, encaminhando a este Tribunal, no prazo de sessenta dias, cópia da documentação comprobatória correspondente; e

9.2. autorizar, nos termos do inc. V do art. 40 da Resolução TCU 191/2006, o arquivamento destes autos.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.
11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2001-29/12-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro e José Múcio Monteiro.
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti (Relator).
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 2002/2012 – TCU – Plenário

1. Processo n. TC 032.450/2011-7.
2. Grupo II – Classe de Assunto: I Embargos de declaração.
3. Interessado: Conselho Regional de Medicina do Distrito Federal/CRM/DF, CNPJ n. 03.495.116/0001-37.
4. Entidade: Conselho Regional de Medicina do Distrito Federal/CRM/DF, CNPJ n. 03.495.116/0001-37.
5. Relator: Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa
5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: não atuou.
8. Advogados constituídos nos autos: Rafael de Alencar Araripe Carneiro, OAB/DF n. 25.120; Rodolfo Rodrigues Galvão, OAB/DF n. 31.246; Guilherme Campos Coelho, OAB/DF n. 27.810; Raphael de Souza Oliveira, OAB/DF n. 36.370.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos referentes aos Embargos de Declaração opostos pelo Presidente do Conselho Regional de Medicina no Distrito Federal – CRM/DF ao Acórdão n. 1.481/2012 – Plenário.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer dos Embargos de Declaração opostos pelo Presidente do Conselho Regional de Medicina no Distrito Federal – CRM/DF ao Acórdão n. 1.481/2012 – Plenário, para, no mérito, negar-lhes provimento;

9.2. nada obstante, esclarecer ao interessado que:

9.2.1. as recomendações veiculadas por este Tribunal, como as previstas nos subitens 9.4 e 9.6 do Acórdão n. 1.481/2012 – Plenário, não têm caráter coercitivo, mas sim pedagógico, sendo, nos termos do art. 250, inciso III, do Regimento Interno/TCU, proferidas quando verificadas oportunidades de melhoria, de aperfeiçoamento do desempenho institucional dos entes jurisdicionados a esta Corte;

9.2.2. houve equívoco na referência feita na alínea **a** do subitem 13.2 da Proposta de Deliberação que fundamentou o Acórdão n. 1.481/2012 – Plenário, pois deveria constar 13.1, e não 15.1, como ocorreu;

9.3. remeter cópia deste Acórdão, além do Relatório e do Voto que o fundamentam, ao embargante.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.

11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2002-29/12-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz e José Múcio Monteiro.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa (Relator).

13.3. Ministros-Substitutos presentes: André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 2003/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 015.581/2012-8.

2. Grupo I – Classe V – Assunto: Monitoramento.

3. Interessado/Responsável: não há.

4. Órgão/Entidade: Secretaria de Desenvolvimento Tecnológico e Inovação – Setec; Financiadora de Estudos e Projetos – Finep.

5. Relator: Ministro-Substituto André Luís de Carvalho.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: Seprog.

8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de monitoramento das deliberações prolatadas por este Tribunal no Acórdão 394/2010-Plenário, no âmbito do TC 028.369/2009-8, o qual tratou de levantamento realizado na Secretaria de Desenvolvimento Tecnológico e Inovação – Setec e na Financiadora de Estudos e Projetos – Finep acerca da aplicação dos recursos alocados ao Fundo de Infraestrutura – CT-Infra, que integra o Fundo Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico – FNDCT.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. considerar parcialmente cumpridas as determinações contidas no Acórdão 394/2010-TCU-Plenário;

9.2. enviar cópia deste Acórdão, acompanhado do Relatório e da Proposta de Deliberação que o fundamenta, bem como do inteiro teor do Relatório à Peça nº 11 destes autos, ao Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovação, à Financiadora de Estudos e Projetos – Finep, ao Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico e ao Comitê Gestor do CT-Infra, para conhecimento;

9.3. encaminhar cópia do Relatório à Peça nº 11 destes autos à 6ª Secretaria de Controle Externo e à Secretaria de Controle Externo no Rio de Janeiro, de modo a subsidiar futuras ações de controle sobre o Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovação e sobre suas unidades vinculadas, com destaque para a Finep e o CNPq;

9.4. determinar à Seprog que programe a continuidade do monitoramento das deliberações veiculadas pelo Acórdão 394/2010-TCU-Plenário; e

9.5. apensar definitivamente os presentes autos ao TC 028.369/2009-8.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.

11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2003-29/12-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Marcos Bemquerer Costa.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: André Luís de Carvalho (Relator) e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 2004/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 025.826/2010-7.

1.1. Apenso: 013.503/2010-3.

2. Grupo II – Classe de Assunto: VII – Representação.

3. Interessada: Sefip.

4. Órgãos/Entidades: Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão; Ministério do Trabalho e Emprego, Ministério da Saúde e Fundação Nacional de Saúde – Funasa.

5. Relator: Ministro-Substituto André Luís de Carvalho.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: Sefip.

8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos apartados do TC 015.183/2007-2 – representação formulada pela Sefip – em cumprimento à determinação contida no subitem 9.5.2 do Acórdão 1.568/2009-TCU-Plenário – autuado com vistas à identificação e notificação em sede de audiência de gestores responsáveis por irregularidades detectadas no âmbito do Ministério da Saúde (MS), do Ministério do Trabalho e do Emprego (MTE) e da Fundação Nacional de Saúde – Funasa,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. acolher parcialmente as razões de justificativa apresentadas pelos Srs. Duvanier Paiva Ferreira, ex-secretário de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, Luiz Eduardo Lemos da Conceição, Coordenador-Geral de Recursos Humanos do Ministério do Trabalho e Emprego, Heloísa Marcolino, Coordenadora-Geral de Gestão de Pessoas do Ministério da Saúde, e Joselias Ribeiro da Silva, Coordenador-Geral de Recursos Humanos da Fundação Nacional de Saúde;

9.2. reiterar a determinação contida no item 9.2.1 do Acórdão 1.568/2009-TCU-Plenário ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Saúde, bem como à Fundação Nacional de Saúde, ante a ausência de conversão das rubricas 15277 – DECISAO JUDICIAL TRAN JUG AT (ativos) e 16171 – DECISAO JUDICIAL TRAN JUG APO (inativos), utilizadas para pagamento da parcela alusiva ao PCCS pelo enquadramento na nova Carreira da Previdência, da Saúde e do Trabalho, nos termos do art. 2º, § 5º, da Lei 11.355/2006, em Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada (VPNI), nos seguintes casos:

9.2.1. Ministério do Trabalho e Emprego: Benedito Dantas da Silva (rubrica 16171 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG APO), Maria Menezes de Araujo (rubrica 15277 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG AT.) e Yara Zara (rubrica 15277 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG AT.);

9.2.2. Ministério da Saúde: Edileuza Lima da Silva (rubrica 16171 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG APO), Mozart Bastos Silva (rubrica 16171 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG APO), Tereza Cristina Magalhães de Freitas Melo Barbosa (rubrica 16171 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG APO), Lygia Guimarães Leite (rubrica 16171 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG APO), Maria Angelina Oliveira da Silva (rubrica 16171 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG APO), Maria Anunciada Lima (rubrica 16171 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG APO), Maria Barros Galindo (rubrica 16171 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG APO), Marleide M. da Pureza Ramires (rubrica 16171 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG APO), Neuza Ferreira de Souza (rubrica 16171 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG APO), Nilson da Rocha Falcão (rubrica 16171 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG APO), Vanda Ribeiro da Silva (rubrica 16171 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG APO), Vasti Trajano da Silva Oliveira (rubrica 16171 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG APO), Zuleide Alves do Nascimento (rubrica 16171 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG APO), George Franco Toledo (rubrica 15277 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG AT.), Magaly de Moraes Duarte Ferreira (rubrica 15277 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG AT.), Alfredo José dos Santos (rubrica 15277 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG AT.), Antoninho Tavares dos Santos (rubrica 15277 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG AT.), Edmundo da Graça Santos (rubrica 15277 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG AT.) e José Raimundo Fernandes (rubrica 15277 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG AT.);

9.2.3. Fundação Nacional de Saúde: Tereza Cristina Pereira de Macedo Henriques (rubrica 15277 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG AT.);

9.3. determinar ao Ministério do Trabalho e Emprego, ao Ministério da Saúde e à Fundação Nacional de Saúde que:

9.3.1. notifiquem os servidores relacionados no subitem 9.2 deste Acórdão, a fim de que tomem ciência das irregularidades detectadas em seus vencimentos e de que, se for o caso, possam exercer o contraditório e a ampla defesa;

9.3.2. informem o Tribunal de Contas da União, no prazo de 60 (sessenta) dias, acerca das medidas administrativas adotadas com vistas ao cumprimento da determinação contida no subitem 9.2 deste Acórdão;

9.4. cientificar os gestores dos órgãos/entidades relacionados no subitem 9.3 supra de que o não cumprimento injustificado das determinações consignadas neste Acórdão poderá ensejar a aplicação da multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei nº 8.442, de 16 de julho de 1992;

9.4. determinar à Sefip que monitore o cumprimento das medidas indicadas na presente deliberação;

9.5. arquivar o presente processo.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.

11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2004-29/12-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Marcos Bemquerer Costa.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: André Luís de Carvalho (Relator) e Weder de Oliveira.

ACÓRDÃO Nº 2005/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 036.977/2011-0.
2. Grupo I – Classe VII - Assunto: Representação.
3. Interessados/Responsáveis: não há.
4. Órgão: Departamento de Ciência e Tecnologia - MD/CE.
5. Relator: Ministro-Substituto Weder de Oliveira.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: 3ª Secretaria de Controle Externo (Secex-3).
8. Advogado constituído nos autos: não há.
9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação formulada por licitante, empresa Microsens Ltda., acerca de possíveis irregularidades no pregão eletrônico 18/2011, conduzido pelo Departamento de Ciência e Tecnologia do Comando do Exército, o qual tinha por objeto o registro de preços para a aquisição de impressoras, notebooks e HD externo, conforme especificações do termo de referência.

ACÓRDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da presente representação, para, no mérito, considerá-la procedente;

9.2. determinar ao Departamento de Ciência e Tecnologia do Comando do Exército, com fundamento no art. 71, inciso IX, da Constituição Federal, c/c o art. 45, *caput*, da Lei 8.443/1992, que, no prazo de 15 (quinze) dias adote as providências necessárias à anulação dos itens 1, 2, 3 e 4 do pregão eletrônico 18/2011, ante a constatação de infringência ao disposto no art. 3º, § 1º, I, da Lei nº 8.666/1993 e violação dos princípios da isonomia e do julgamento objetivo;

9.3. encaminhar cópia desta deliberação à representante e ao Departamento de Ciência e Tecnologia do Comando do Exército;

9.4. encerrar o processo e arquivar os presentes autos.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.
11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2005-29/12-P.
13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Marcos Bemquerer Costa.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira (Relator).

ACÓRDÃO Nº 2006/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 012.153/2012-5.
2. Grupo I – Classe V - Assunto: Relatório de Auditoria.
3. Interessado/Responsáveis:
3.1. Interessado: Congresso Nacional.
4. Entidade: Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade - MMA.

5. Relator: Ministro-Substituto Weder de Oliveira.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: 1ª Secretaria de Fiscalização de Obras (Secob-1).
8. Advogado constituído nos autos: não há.
9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de auditoria realizada no Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade (ICMBio), no período compreendido entre 30/4/2012 e 1/6/2012, em cumprimento ao Acórdão 2382/2011 - TCU - Plenário e com o objetivo de fiscalizar a contratação de "serviços técnicos especializados de consultoria, engenharia e arquitetura na elaboração de estudos, projetos, orçamentos, cronogramas de obras/serviços e laudos técnicos, em diversas unidades de conservação federais administradas pelo ICMBio, em todo território nacional", objeto do edital de concorrência SRP 1/2012.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. encaminhar cópia desta deliberação, bem como da instrução da unidade técnica (peça 19) ao Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade (ICMBio);

9.2. encerrar o processo e arquivar os autos.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.
11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2006-29/12-P.
13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira (Relator).

ENCERRAMENTO

Às dezoito horas e trinta e nove minutos, a Presidência convocou Sessão Extraordinária de Caráter Reservado a ser realizada a seguir e encerrou a sessão, da qual foi lavrada esta ata, a ser aprovada pelo Presidente e homologada pelo Plenário.

ELENIR TEODORO GONÇALVES DOS SANTOS
Subsecretária do Plenário, em Substituição

Aprovada em 6 de agosto de 2012.

BENJAMIN ZYMLER
Presidente

ANEXO I DA ATA Nº 29, DE 1º DE AGOSTO DE 2012
(Sessão Ordinária do Plenário)

COMUNICAÇÃO

Comunicação proferida pelo Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti.

Sr. Presidente,
Srs. Ministros,
Sr. Procurador-Geral,

**COMUNICADO**

Comunico que, a convite da Dra. Helena Bonciani Nader, Presidente da Sociedade Brasileira para o Progresso da Ciência – SBPC, tive a honra de participar da 64ª Reunião Anual daquela entidade, no dia 26 de julho último, na Universidade Federal do Maranhão, na cidade de São Luís.

O evento, que objetiva discutir políticas públicas em educação, ciência, tecnologia e inovação, além de contribuir para a difusão do conhecimento científico na sociedade, é realizado desde 1948 e conta tradicionalmente com a participação de autoridades, gestores do sistema nacional de ciência e tecnologia (C&T) e representantes de sociedades científicas. Neste ano, seu tema principal foi "Ciência, Cultura e Saberes Tradicionais para Enfrentar a Pobreza".

Na oportunidade, proferi palestra sobre a "Atuação de Caráter Pedagógico do Tribunal de Contas da União", onde fiz uma breve explanação sobre as Auditorias de Natureza Operacional realizadas por esta Corte e, em especial, apresentei os resultados de fiscalização executada com foco no relacionamento entre as Instituições Federais de Ensino Superior – IFES e suas Fundações de Apoio, objeto do Acórdão 2731/2008-Plenário, que contou com a judiciosa relatoria do Ministro Aroldo Cedraz.

Muito obrigado.

AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI
Ministro-Substituto

ANEXO II DA ATA Nº 29, DE 1º DE AGOSTO DE 2012
(Sessão Ordinária do Plenário)

MEDIDAS CAUTELARES

Comunicação sobre despacho exarado pelo Ministro Valmir Campelo.

**REVOGAÇÃO DE MEDIDA CAUTELAR**

Senhor Presidente,
Senhores Ministros,
Senhora Ministra,
Senhor Procurador-Geral,

Comunico a Vossas Excelências que, por Despacho de 13/6/2012 (peça 18, p. 12-13), adotei Medida Cautelar, nos autos do TC-015.851/2012-5 – cuja homologação por este Colegiado ocorreu na Sessão Plenária subseqüente –, determinando, afora outras providências, a suspensão da Concorrência 02/2012 da Prefeitura Municipal de Pelotas/RS, que trata da obra para execução da estação de tratamento de água (ETA São Gonçalo), estações elevatórias de água tratada e água bruta e adutoras no citado Município.

2. Em razão do então decidido, vieram aos autos as informações solicitadas junto ao órgão responsável.

3. Diante dos novos elementos trazidos ao feito, acolhi, mediante despacho de 25 de julho, proposta formulada pela Secob-3 para, com fundamento no art. 276, § 5º, do Regimento Interno/TCU, revogar os efeitos daquela Medida Cautelar, considerando que o Edital de Licitação foi desconstituído.

4. No despacho que incorporo à presente comunicação estão detalhados os fundamentos e a situação fática que embasaram a referida decisão singular.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 1º de agosto de 2012.

VALMIR CAMPELO
Ministro-Relator

TC 015.851/2012-5.
Natureza: Representação.
Unidade Jurisdicionada: Município de Pelotas/RS.
Interessado: Tribunal de Contas da União/Secob-3.
Responsável: Adolfo Fetter Júnior (Prefeito Municipal).
Assunto: Proposta de medida cautelar sem oitiva.

**D E S P A C H O**

Para compor a parte expositiva da matéria apreciada, transcrevo a seguir a instrução elaborada por equipe de auditoria da 3ª Secretaria de Fiscalização de Obras, com os ajustes de forma que julgo necessários:

"(...)

1. Cuidam os autos de representação formulada com amparo do art. 86, inciso II, da Lei nº 8.443/92 e do art. 237, inciso V, do Regimento Interno/TCU, em face dos indícios de irregularidade encontrados no Edital de Concorrência nº 02/2012-UGP/Pelotas, que trata de obra prevista para execução de estação de tratamento de água (ETA São Gonçalo), estações elevatórias de água tratada e água bruta e adutoras no município de Pelotas/RS, com valor previsto de R$ 43.012.635,29 (data-base setembro de 2011).

2. Esta obra é custeada, em parte, com recursos oriundos do Termo de Compromisso 0358010-95 (Siafi 668578), de 28 de outubro de 2011, integrado às obras do PAC, Programa de Aceleração do Crescimento, tendo como Contratante a União Federal, por intermédio do Ministério das Cidades, representado pela Caixa Econômica Federal - Caixa, na condição de Mandatária da União, como Contratado o Município de Pelotas/RS, por meio da UGP - Unidade de Gerenciamento de Projetos, e como interveniente executor o Serviço Autônomo de Saneamento de Pelotas - SANEP. O valor total previsto no Termo de Compromisso perfaz o montante de R$ 45.323.312,25, sendo que o aporte de recursos federais é de R$ 44.998.971,27, e a contrapartida é de R$ 233.340,98.

3. Inicialmente, por meio do Acórdão 2382/2011-TCU-Plenário, este Tribunal determinou a realização de auditoria nesta obra e em diversas outras que integrarão o Fiscobras 2012. Dado que a habilitação e a abertura das propostas estão marcadas para o dia 20 de junho de 2012 e diante das irregularidades identificadas que demandam uma atuação tempestiva desta Corte, optou-se por, primeiro, autuar esta REPRESENTAÇÃO. Em paralelo, realiza-se a auditoria prevista no Fiscobras 2012 (Fiscalização 451/2012).

**HISTÓRICO**

4. A obra consiste em captação de água do Canal do São Gonçalo, adução da água bruta (não tratada) por cerca de 3 km, até a estação de tratamento de água - ETA com capacidade de tratar 500 litros de água por segundo, a ser construída em terreno da Prefeitura. Após a saída da ETA a água será transportada por cerca de 8 km até a cidade de Pelotas/RS, por meio da adutora de água tratada.

5. Como solução para as fundações da adutora, o projeto integrante do Edital de Concorrência nº 02/2012-UGP/Pelotas adota a fixação de estacas pré-moldadas e estacas raiz. Sobre cada conjunto de duas estacas será executado um bloco de fundação em concreto armado, sobre o qual será fixada a linha adutora, em tubulação de ferro fundido.

6. No presente certame foi adotada a modalidade de execução de empreitada por preço global, a qual demanda uma série de providências a serem adotadas pela Administração, tais como determinação expressa no art. 47 da Lei 8.666/93 acerca da obrigatoriedade de serem fornecidos, junto com o edital, todos os elementos e informações necessários para que os licitantes possam elaborar suas propostas de preços com total e completo conhecimento do objeto da licitação. Além disso, a Lei 12.465/2011 (LDO 20120) estabelece que o cronograma físico-financeiro conterá definição completa das etapas necessárias à medição dos serviços, que poderão ser aceitos preços unitários acima dos referenciais do Sinapi, desde que o preço global e o orçado para cada uma das etapas previstas no cronograma-físico financeiro fique abaixo ou igual ao valor calculado a partir do sistema de referência utilizado. Além disso, o contratado deverá assinar cláusula concordando com a suficiência do projeto básico, e que os aditivos decorrentes de erros ou omissões de projeto estão restritos a 10% do valor total contratado.

7. Inicialmente, a abertura das propostas estava prevista para o dia 26/04/2012. Posteriormente, após questionamentos elaborados pela equipe de auditoria, a UGP-Pelotas alterou e republicou o Edital de Concorrência nº 02/2012, em que a data da abertura das propostas passou a ser o dia 20/6/2012. Entretanto, ainda que pesem as alterações procedidas, remanescem vícios que demandam a atuação imediata deste Tribunal de Contas, como se passa descrever a seguir.

## EXAME TÉCNICO

### I. Projeto Básico Deficiente

8. Das análises efetuadas durante a fiscalização 451/2012, foram verificadas deficiências no projeto básico de que trata o inciso IX, do art. 6ª da Lei 8.666/93, que subsidiou o processo licitatório. As irregularidades perpassam pela insuficiência de informações para a correta definição dos quantitativos de estacas raiz e de estacas pré-moldadas, pela não disponibilidade das composições dos custos unitários aos licitantes, e pela falta de definições das etapas do cronograma físico financeiro de que trata o inc. II, §6º, do art. 125º da Lei 12.465/11(LDO 2012), conforme o exposto na sequência.

#### I.1. Estacas Raiz e Pré-Moldadas

9. Na documentação que compõe o edital original (peça 1), bem como nos anexos e nos projetos, não foi possível identificar os locais onde serão empregadas as estacas raiz e pré-moldadas, itens que correspondem a cerca de 14% do valor da obra (R$ 5.772.434,49).

10. Diante disso, em 2/5/2012, por meio do ofício de requisição n. 03-451/2012 (peça 5, p. 3), foi questionado à Prefeitura onde estariam localizados os elementos referentes a tais itens (estaca raiz e pré-moldadas) no projeto. Por meio do oficio n. 091/2012 (peça 6, p.2), de 9/5/2012, a Prefeitura informou que foi repassado o questionamento ao projetista, o qual ficou encarregado de elaborar nova planta mostrando a definição exata dos pontos, ressaltando que tal procedimento não implicaria em modificação do orçamento elaborado.

11. Complementando a informação, foi emitido pela Prefeitura, em 11/5/2012, o ofício n. 094/2012 (peça 7), no qual foi anexado o esclarecimento do projetista (peça 8) quanto aos serviços das estacas.

12. Nesse anexo, os projetistas informaram que as estacas raiz seriam utilizadas nos blocos de apoio das adutoras e da captação de água bruta e que na planta de projeto, arquivo '02-EBAB-BLOCOSFORMAS E ARMADURAS 01.dwg', estaria indicado o número de estacas por bloco. Também foram informadas as profundidades de estacas consideradas no cálculo do quantitativo previsto no orçamento. Quanto às estacas pré-moldadas, são citados os desenhos em que elas aparecem e as profundidades consideradas na planilha orçamentária.

13. Ocorre que as informações prestadas não foram suficientes para esclarecer os locais onde serão executadas as estacas raiz, uma vez que não existe uma planta que localiza os blocos de apoio das tubulações. O arquivo '*02-EBAB-BLOCOSFORMAS E ARMADURAS 01.dwg*', mencionado pela

Prefeitura em sua resposta, refere-se ao projeto estrutural do bloco, onde consta a informação da quantidades de blocos, localização da estaca no bloco e sua capacidade de carga. Entretanto, quanto a questão do número de blocos a ser executado, no próprio projeto existe a seguinte nota: verificar quantidades e posição de blocos no local.

14. Outro aspecto falho é que na planilha orçamentária a descrição do serviço é '*Fornecimento e execução de estaca a trado 30x30cm, inclusive cravação e emenda'*, ocorre que na estaca a trado seu formato não é quadrado, não existe cravação e tampouco emenda. Já no documento '*ESPECIFICAÇÃO TÉCNICA E ORÇAMENTO'* (peça 4, p.25) o serviço é descrito como '*Fornecimento e execução de estaca a trado/pré moldada #0,30x0,30 m'* e o único esclarecimento refere-se à forma de medição do serviço.

15. Tais deficiências de projeto foram objetos de questionamento por parte de empresa participante da licitação registrado na '*I SOLICITAÇÃO DE ESCLARECIMENTOS'*(peça 3), tendo a comissão de licitação respondido o seguinte:

Questionamento:

1. Existe um projeto de locação das estacas a serem implantadas na ETA indicando a capacidade de carga e seus respectivos comprimentos?

2. As estacas a serem implantadas na ETA serão pré-moldadas ou a trado (existe as duas descrições na planilha de orçamento)?

3. Referente as estacas raiz das adutoras existe indicação do comprimento médio das estacas?

Respostas:

1. O projeto estrutural tem plantas de locação das estações com indicação da capacidade de carga. Na planilha orçamentária está indicado o comprimento total estimado para as estacas.

2. Serão conforme o tipo discriminado na planilha orçamentária para cada unidade.

3. Na planilha orçamentária está indicado o comprimento total estimado para estacas. A avaliação do comprimento médio das estacas por bloco é parte da avaliação de cada concorrente.

16. No edital republicado em 18 de maio de 2012(peça 2) não consta a planta informada pela Prefeitura em sua resposta à equipe de auditoria, no oficio n. 091/2012, e permanecem os problemas relatados, de ausência de detalhamento das fundações.

17. Ante ao exposto, fica evidenciado que o edital em questão, no que se refere aos serviços de estacas, não está de acordo com art. 47 da lei nº 8.666/93 que exige:

'Nas licitações para a execução de obras e serviços, quando for adotada a modalidade de execução de empreitada por preço global, a Administração deverá fornecer obrigatoriamente, junto com o edital, todos os elementos e informações necessários para que os licitantes possam elaborar suas propostas de preços com total e completo conhecimento do objeto da licitação.'

18. Além disso, também fica evidenciado que o projeto não apresenta o nível de detalhamento previsto no inciso IX, art. 6º, da lei 8.666/93, na medida em que não explicita informações essenciais à solução escolhida para as fundações.

**I.2. <u>Orçamento Base Deficiências</u> - <u>Ausência das Composições de Custo Unitário</u>.**

19. Na planilha orçamentária do projeto básico não são apresentadas as composições dos custos unitários e tampouco são indicados os códigos referenciais de banco público de composições, a exemplo do Sinapi- Sistema Nacional de Pesquisa de Custos e Índices da Construção Civil. Questionado sobre tal falha, a Prefeitura encaminhou, em 24/5/2012, como anexo ao oficio n. 106/2012 (peça 10) as planilhas orçamentárias com os serviços referenciados em algumas tabelas (peças 11, 12 e 13).

20. Analisando o material encaminhado, verifica-se que existem diversos serviços nos quais foram empregadas as tabelas de preços da Companhia Rio Grandense de Saneamento - Corsan, porém sem indicação do código da composição empregada, o que dificulta averiguar quais insumos compõe o item e seus preços unitários. Ainda que seja possível o emprego de composições diferentes das do Sinapi, nos casos de serviços não disponíveis para este Sistema, caberia à Prefeitura de Pelotas adotar os preços dos insumos do Sinapi nestas composições, para que seja atendido o art. 125 da Lei 12.465/11 (LDO 2012).

21. Além disso, as planilhas encaminhadas, que possuem referências parciais dos itens, não compõem o edital e não foram disponibilizadas aos participantes das licitações, contrariando a Súmula 258 - TCU que exige:

As composições de custos unitários e o detalhamento de encargos sociais e do BDI integram o orçamento que compõe o projeto básico da obra ou serviço de engenharia, devem constar dos anexos do edital de licitação e das propostas das licitantes e não podem ser indicados mediante uso da expressão '*verba*' ou de unidades genéricas.

22. Desta forma, verificam-se falhas no orçamento base, como a ausência de composições unitárias e a ausência de indicação dos códigos do Sinapi, e a planilha orçamentária parcialmente referenciada e sem ser parte integrante do edital não é suficiente para que o projeto básico atenda aos termos do inc. II, §2º, do art. 7º da Lei 8.666/1993 e à Súmula 258 - TCU.

**I.3. Cronograma Físico-Financeiro.**

23. O cronograma físico-financeiro do projeto básico (peça 14) não é subdividido em etapas que permitam a medição, o monitoramento e o controle das obras conforme determina o inc. II, §6º, do art. 125º da Lei 12.465/11, para obras de empreitada global, conforme transcrito abaixo:

§ 6o No caso de adoção do regime de empreitada por preço global, previsto no art. 6º, inciso VIII, alínea "a", da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, devem ser observadas as seguintes disposições:

(...)

II - o contrato deverá conter cronograma físico-financeiro com a especificação física completa das etapas necessárias à medição, ao monitoramento e ao controle das obras, não se aplicando, a partir da assinatura do contrato e para efeito de execução, medição, monitoramento, fiscalização e auditoria, os custos unitários da planilha de formação do preço;

24. Além disso, o cronograma apresenta as parcelas de obras com os valores mensais resultante da divisão entre o valor total pelo número de meses de execução, sendo incompatível com a realidade de execução dos serviços.

25. Questionado sobre tal fato, a Prefeitura de Pelotas, por meio do Ofício n. 091/2012 (peça 6, p. 2), admitiu a necessidade de detalhamento das etapas do orçamento e afirmou que após receber tal alteração feita pelo projetista iria adequar o edital e seus anexos. Entretanto, no edital que foi republicado em 18 de maio de 2012 não foram fixadas as etapas que compõem o empreendimento.

26. Além do cronograma em desacordo com a LDO, o documento *'ESPECIFICAÇÃO TÉCNICA E ORÇAMENTO'* (peça 4) estabelece como critério de medição e pagamentos dos serviços a medição de unidade de serviço executada, ou seja, seria medida com se o regime de contratação fosse por custo unitário e não por empreitada por preço global, contrariando, por conseguinte, a demanda expressa pelo no inc. II, §6º, do art. 125º da Lei 12.465/11.

27. Diante disso, fica evidenciado que, tanto o cronograma físico-financeiro (peça 14), quanto a '*ESPECIFICAÇÃO TÉCNICA E ORÇAMENTO'* (peça 4) estão em desacordo com o inc. II, §6º, do art. 125º da Lei 12465/11.

**II. Cláusulas do Edital/Contrato em Desconformidade com os Preceitos da LDO.**

28. Na primeira versão do Edital de Concorrência nº 02/2012 (peça 1) e na minuta do contrato (peça 15) não constam a cláusula de concordância do contratado com a adequação do projeto básico e limitação de aditivo, como exigido no art. 125, §6º, inciso III da LDO:

III - mantidos os critérios estabelecidos no caput deste artigo, deverá constar do edital e do contrato cláusula expressa de concordância do contratado com a adequação do projeto básico, sendo que as alterações contratuais sob alegação de falhas ou omissões em qualquer das peças, orçamentos, plantas, especificações, memoriais e estudos técnicos preliminares do projeto não poderão ultrapassar, no seu conjunto, 10% (dez por cento) do valor total do contrato, computando-se esse percentual para verificação do limite do art. 65, § 1º, da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993;

29. Alertado sobre tal fato pela equipe de auditoria, por meio do oficio de requisição nº 3-451/2012, de 2/5/2012 (peça 5, p. 3), a Prefeitura não se manifestou acerca do assunto. Posteriormente, o

edital republicado em 18 de maio de 2012 (peça 2) também não contemplou tal cláusula, permanecendo, portanto, em desacordo com o art. 125, §6º, inciso III da LDO.

30. Também na primeira versão do edital (peça 1) foi verificada a seguinte cláusula:

7.7. Serão desclassificadas as propostas que apresentarem preco global superior a 10 % do valor orçado, que é de R$ 43.012.635,29 (Quarenta e três milhões, doze mil, seiscentos e trinta e cinco reais e vinte e nove centavos).

31. Questionado sobre tal cláusula não estar condizente com o art. 125 da Lei 12.465/2011 (LDO 2012), que dispõe sobre a limitação do preço global das obras, a Prefeitura de Pelotas defende, no oficio n. 091/2012 (peça 6, p.2-3) que é justificável aceitar tal critério, até 10% acima do valor orçado, por entender que o orçamento base de uma licitação serve como estimativa de preço para a contratação pretendida e que tal margem não seria desvantajoso para administração.

32. Argumenta ainda que o aquecimento do mercado da construção civil vem influenciando nos custos e insumos e o orçamento tem data base de outubro/2011. Por fim, afirma ter recebido orientação da Caixa de que será aceita proposta superior ao aprovado por aquela instituição, desde que os valores obedeçam aos limites estabelecidos pelo Sinapi e informa que retificará a cláusula do edital para atender tal orientação.

33. No edital republicado em 18 de maio de 2012 (peça 2), manteve-se inalterada a cláusula 7.7 e alterou-se a 7.8 conforme transcrição abaixo:

7.7. Serão desclassificadas as propostas que apresentarem preço global superior a 10 % do valor orçado, que é de R$ 43.012.635,29 (Quarenta e três milhões, doze mil, seiscentos e trinta e cinco reais e vinte e nove centavos).

7.8. Serão desclassificadas as propostas que apresentarem preços unitários superiores a 10% (dez por cento) do constante no Anexo 04: Orçamento, incluindo-se, neste cômputo o BDI; bem como àquelas que estejam com valores superiores aos limites estabelecidos pelo Sistema Nacional de Pesquisa de Custos e Índices da Construção Civil – SINAPI, na data base da licitação.

34. Para melhor entendimento, transcreve-se parte do art. 125 - LDO 2012:

Art. 125. O custo global de obras e serviços de engenharia contratados e executados com recursos dos orçamentos da União será obtido a partir de composições de custos unitários, previstas no projeto, menores ou iguais à mediana de seus correspondentes no Sistema Nacional de Pesquisa de Custos e Índices da Construção Civil - SINAPI, mantido e divulgado, na internet, pela Caixa Econômica Federal e pelo IBGE, e, no caso de obras e serviços rodoviários, à tabela do Sistema de Custos de Obras Rodoviárias - SICRO, excetuados os itens caracterizados como montagem industrial ou que não possam ser considerados como de construção civil.

(...)

§ 6º No caso de adoção do regime de empreitada por preço global, previsto no art. 6º, inciso VIII, alínea "a", da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, devem ser observadas as seguintes disposições:

I - na formação do preço que constará das propostas dos licitantes poderão ser utilizados custos unitários diferentes daqueles fixados no caput deste artigo, desde que o preço global orçado e o de cada uma das etapas previstas no cronograma físico-financeiro do contrato, observado o § 7º desse artigo, fique igual ou abaixo do valor calculado a partir do sistema de referência utilizado, assegurado ao controle interno e externo o acesso irrestrito a essas informações para fins de verificação da observância deste inciso;

35. No artigo da Lei fica claro que, em regime por empreitada global, os preços unitários podem extrapolar os preços unitários referenciais, desde que o preço total da obra, como o previsto para cada etapa do empreendimento, mantenham-se igual ou abaixo do valor calculado pelos preços referenciais.

36. Ocorre que, no presente caso, o Edital passou a vedar preços superiores aos do Sinapi, mas continuou permitindo a extrapolação dos valores orçados em até 10% do valor global. Uma vez que a maioria dos serviços tem os seus referenciais baseados em cotações de mercado e não são referenciados no SINAPI, tais como as tubulações de ferro fundido e os diversos equipamentos que compõem a

estrutura da ETA, na prática, esse procedimento adotado possibilitará que preços obtidos por cotações sejam acrescidos de valor, enquanto que os referenciados de acordo com o SINAPI, que são a minoria dos serviços, não. Ou seja, ainda se mantém a possibilidade de as licitantes ofertarem propostas com sobrepreço global.

37. Cabe ressaltar, ainda, que o orçamento já apresenta indícios de sobrepreço, conforme tratado na sequência, no item IV, e que a possibilidade, contida no edital, de as licitantes acrescentarem 10% no valor das propostas, só acarretaria em indicativo de sobrepreço ainda maior do que o já constatado.

38. Desse modo, verifica-se que, na situação fática, a presente cláusula não se mostra adequada aos limites estabelecidos na LDO para a modalidade de empreitada por preço global, pois o potencial sobrepreço global decorrente de cláusula editalícia que permite a contratação por valores acima dos limites definidos em Lei remanesce após as alterações realizadas.

**III. <u>Sobrepreço decorrente de quantitativo inadequado</u>.**

39. Na averiguação dos quantitativos do orçamento da obra, para alguns dos serviços mais relevantes em termos de valores, constatou-se indícios de sobrepreço decorrente dos quantitativos inadequados dos itens de escavação, reaterro, escoramento, carga e transporte para o assentamento da tubulação da adutora de água bruta e tratada, conforme memória de cálculo anexo da presente instrução: '*Anexo I - Quantitativo adutora de água bruta*' e '*Anexo II - Quantitativo adutora de água tratada*'.

40. Além dos serviços mencionados anteriormente, foi calculado o quantitativo das estacas pré-moldadas. Para tanto, empregou-se os dados fornecidos à equipe de auditoria no oficio 094/2012, de 11/5/2012, (peças 7-8), que enumera as plantas onde estão localizadas as estacas pré-moldadas e seus respectivos comprimentos, uma vez que os dados não estavam disponíveis para os licitantes no projeto, conforme descrito no item "Projeto básico deficiente". Os valores obtidos são demonstrados no Quadro 1 abaixo.

Quadro 1

| Quantitativo das Estacas Pré-Moldadas | | | |
|---|---|---|---|
| Planta | Quantidade | Profundidade | Cumprimento Total |
| 04-CALHA PARSHALL-LOCAÇÃO.dwg | 13 | 18,40 | 239,20 |
| 09-FILTRO-LOCAÇÃO.dwg | 36 | 18,30 | 658,80 |
| 16-DECANTADOR-LOCAÇÃO.dwg | 53 | 18,30 | 969,90 |
| 24-FLOCULADOR-LOCAÇÃO.dwg | 49 | 18,30 | 896,70 |
| 29-GALERIA-CASA DE QUIMICA-LOCAÇÃO.dwg | 114 | 14,80 | 1.687,20 |
| 59-RESERVATÓRIO-LOCAÇÃO.dwg | 74 | 22,10 | 1.635,40 |
| 69-ADENSADOR-LOCAÇÃO.dwg | 25 | 15,00 | 375,00 |
| 82-TANQUE-PULMÃO-LOCAÇÃO.dwg | 88 | 15,00 | 1.320,00 |
| 88-TANQUE DE SULFATOS-LOCAÇÃO.dwg | 26 | 17,50 | 455,00 |
| 93-GÁSCLORO-LOCAÇÃO.dwg | 25 | 18,00 | 450,00 |
| 98-RESERVATÓRIO ELEVADO LOCAÇÃO.dwg* | 10 | 18,00 | 180,00 |
| 103-ELEVATÓRIA ÁGUA TRATADA-LOCAÇÃO.dwg* | 40 | 18,00 | 720,00 |
| TOTAL | 9.587,20 | | |

41. Com os quantitativos dos serviços obtidos no quadro 1 e nas planilhas referentes aos anexos I e II, é possível calcular o sobrepreço total decorrente de quantitativos, que correspondem a R$ 1.609.364,52, conforme Quadro 2 a seguir.

42. Ressalte-se que os valores a seguir indicados consideram os quantitativos indevidos levantados nos serviços de assentamento de tubulação e execução de estacas pré-moldadas.

Quadro 2

| N | P. UNIT. | QUANTIDADE LICITAÇÃO | | | QUANTIDADE REFERÊNCIA | | | QUANTIDADE EXCEDENTE | SOBREPREÇO QUANTIDADES |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | TRATADA | BRUTA | TOTAL | TRATADA | BRUTA | TOTAL | | |
| | | | | | | | | | |
| | | | | | | | | | |
| 3 | 8,81 | 14.251,37 | 9.987,00 | 24.229,37 | 14.840,82 | 3.928,07 | 18.768,89 | 5.460,48 | R$ 48.106,86 |
| 3 | 9,18 | 1.138,00 | | 1.138,00 | 997,20 | | 997,20 | 140,80 | R$ 1.292,54 |
| | | | | | | | | | |
| 3 | 8,30 | 2.018,78 | 4.933,00 | 6.951,78 | 6.527,29 | 1.654,50 | 8.181,79 | 1.230,01 | R$ 10.209,06 |
| 3 | 11,03 | 8.557,88 | 9,020,00 | 17.577,88 | 5.378,65 | 1.419,04 | 6.797,69 | 10.780,19 | R$ 118.905,46 |
| | | | | | | | | | |
| 3 | 1,90 | 16.244,46 | 18.828,54 | 35.073,00 | 5.111,69 | 1.110,90 | 6.222,59 | 28.850,41 | R$ 54.815,78 |
| | | | | | | | | | |
| 3 | 5,60 | 16.244,46 | 18.829,00 | 35.073,46 | 5.111,69 | 1.110,69 | 6.222,59 | 28.850,87 | R$ 161.564,88 |
| | | | | | | | | | |
| | | | | | | | | | |
| 2 | 25,75 | 17.078,91 | 21.625,00 | 38.703,91 | 17.704,02 | 4.456,12 | 22.160,14 | 16.543,77 | R$ 426.002,08 |
| | | | | | | | | | |
| | | | | | | | | | |
| 3 | 66,30 | 1.756,18 | | 1.756,18 | 2.320,61 | 408,91 | 2.729,53 | 973,35 | R$ 64.532,77 |
| | | | | | | | | | |
| Ç | 5.288,38 | | | 46,00 | | | 7,00 | 39,00 | R$ 206.246,82 |
| | 1 | | | 1 | | | 9 | 4.05 | R$ |

| | | | | | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | 64,62 | | | 3.640,00 | | | .587,20 | 2,80 | 667.171,94 |
| | | | | | | | | | **R$ 1.609.364,52** |

43. Desta forma, os quantitativos do orçamento base não estão de acordo com os do projeto básico, contrariando a alínea f, do inciso IX, do art. 6° da lei 8.666/93, ensejando indícios de sobrepreço de R$ 1.609.364,52, que representam 3,7% do valor orçado pela Administração para a obra.

44. Para corrigir tal irregularidade, cabe determinar ao órgão que ajuste os quantitativos dos serviços mencionados, de forma a replicar as condições estabelecidas no projeto.

**IV. Sobrepreço decorrente de preços excessivos frente ao mercado.**

**IV.1. Tubos e outros Materiais de Ferro Fundido.**

45. Conforme relatado no item "Projeto básico deficiente" desta representação, os preços unitários da planilha orçamentária referenciados nas tabelas de preços foram entregues junto com o oficio n. 106/2012, de 24/5/2012, (peças 11-13) da Prefeitura de Pelotas/RS, em reposta ao Ofício de Requisição n. 05-451/2012 da equipe de auditoria, e não constitui anexo ao edital de licitação.

46. Analisando tal planilha, verifica-se que os itens de fornecimento de materiais e equipamentos foram referenciados pela média de duas cotações, uma com a empresa Saint Gobain e outra com distribuidoras. Ocorre que no caso dos materiais de ferro fundido, que representam R$ 15.847.160,00, cerca de 37% do valor da obra, o mercado nacional dispõe de apenas um fabricante, a empresa Saint Gobain. Dessa forma, as outras cotações obtidas foram realizadas junto a empresas distribuidoras e representantes comerciais, que obviamente apresentam uma cotação mais cara que a compra direta com a empresa fabricante, uma vez que os revendedores irão embutir o lucro e despesas administrativas nos preços sobre o produto adquirido junto a Saint Gobain.

47. Cabe ressaltar, que aliado a isso, os materiais de ferro fundido, devido ao peso que representam no valor total da obra, cerca de 37%, justificariam a execução de licitação autônoma para a compra desse material. Inclusive, sendo esta a recomendação contida na publicação do Ministério das Cidades '*Manual de Instruções para Aprovação e Execução dos Programas e Ações do Ministério das Cidades inseridos no Programa de Aceleração do Crescimento – PAC Exercícios 2010/2011*', programa no qual está inserido o contrato de repasse em questão:

9.11. Recomenda-se que a aquisição de materiais ou equipamentos que tenham peso significativo no orçamento da obra13 se dê por meio de procedimentos licitatórios distintos e que seja dividida em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, procedendo-se à licitação com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à ampliação da competitividade, sem perda da economia de escala14.

(...)

9.13. Tomando-se como base estudos anteriores feitos pelo MCidades, entende-se que materiais/equipamentos com custo acima de 18% do valor do repasse do Termo de Compromisso/Contrato de Repasse representam peso significativo no orçamento.

9.14. Exceto se demonstrada viabilidade técnica e econômica que justifique a aquisição no mesmo procedimento licitatório de contratação de serviços (execução de serviço com fornecimento de materiais), conforme estabelecido no item 9.12.

48. Entretanto, em que pese a não ter sido feito o parcelamento da licitação, a Prefeitura de Pelotas aplicou BDI diferenciado para os itens que são de fornecimento de materiais, no valor de 10%, enquanto que para os itens de serviço o BDI é de 25%. Para fins de análise de preço na presente cautelar, sem adentrar quanto à pertinência de mérito sobre a opção feita pela Prefeitura, a presente análise tomará como parâmetro de cálculo de sobrepreço, o BDI adotado pela Prefeitura, no valor de 10%.

49. Dessa forma, a despeito da ausência de licitação autônoma, verificou-se que a Prefeitura emprega como referencial a média de preços entre a cotação do representante comercial e do fabricante,

sendo possível e usual de mercado a compra com este último, principalmente no caso de elevadas quantidades, tais como as previstas no projeto. Ou seja, do modo procedido, este procedimento acarreta em sobrepreço em relação aos valores de mercado.

50. Para ilustrar tal sobrepreço, toma-se como base o item '*TUBO PONTA E BOLSA K7 JGS DN 700 L=7000mm'*, cuja cotação da Sanecon, representante comercial, atinge o valor de R$ 1.188,17/m, enquanto que a cotação da Saint Cobain atinge o valor de R$ 1.032,34/m. O valor médio é de R$ 1.110,25/m, acrescido do BDI diferenciado de 10% chega-se ao montante de R$ 1.221,27/m, que multiplicado pela quantidade de 9.148 m, atinge o total de R$ 11.172.177,96.

51. Ao se adotar a cotação do fabricante, de R$ 1.032,34/m, acrescida da parcela de BDI de 10%, chega-se ao preço de R$ 1.135,57/m, o qual, multiplicado pela quantidade de 9.148 m, perfaz o total de R$ 10.388.230,95. Ou seja, a metodologia empregada na elaboração do orçamento base acarreta um sobrepreço no valor de R$ 783.947,01 (1,8% do valor orçado), somente para um dos itens de fornecimento do material de ferro fundido, o qual, conforme comentado nos parágrafos anteriores, poderia ser objeto de parcelamento de licitação.

**IV.2. Formas de Madeira**

52. Além dos serviços de fornecimento de material, verificou-se que os itens '*Formas planas para parede com escoramento'*, '*Formas planas para viga com escoramento'* e '*Formas planas para laje com escoramento'* foram referenciados pela tabela de preços da Corsan (Companhia Riograndense de Saneamento), sem identificação da composição empregada, apesar da tabela do Sinapi dispor de várias composições para os serviços de forma de madeira.

53. Além disso, não foram apresentadas justificativas que demonstrassem a eventual inadequação das composições do Sinapi, de modo a possibilitar que outros referenciais fossem utilizados, conforme previsão do art. 125 da lei 12.465/2011, transcrito parcialmente abaixo:

Art. 125. O custo global de obras e serviços de engenharia contratados e executados com recursos dos orçamentos da União será obtido a partir de composições de custos unitários, previstas no projeto, menores ou iguais à mediana de seus correspondentes no Sistema Nacional de Pesquisa de Custos e Índices da Construção Civil - SINAPI, mantido e divulgado, na internet, pela Caixa Econômica Federal e pelo IBGE, e, no caso de obras e serviços rodoviários, à tabela do Sistema de Custos de Obras Rodoviárias - SICRO, excetuados os itens caracterizados como montagem industrial ou que não possam ser considerados como de construção civil.

§ 1° O disposto neste artigo não impede que a Administração Federal desenvolva sistemas de referência de preços, aplicáveis no caso de incompatibilidade de adoção daqueles de que trata o caput deste artigo, devendo sua necessidade ser demonstrada por justificação técnica elaborada pelo órgão mantenedor do novo sistema, o qual deve ser aprovado pelo Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão e divulgado pela internet.

§ 2° Nos casos de itens não constantes dos sistemas de referência mencionados neste artigo, o custo será apurado por meio de pesquisa de mercado, ajustado às especificidades do projeto e justificado pela Administração.

§ 3° Na elaboração dos orçamentos de referência, serão adotadas variações locais dos custos, quando constantes do sistema de referência utilizado e, caso não estejam previstas neste, poderão ser realizados ajustes em função das variações locais, devidamente justificados pela Administração.

54. No Quadro 3, a seguir, é evidenciada a diferença entre as referencias adotados no edital e as do Sinapi para os itens de forma de madeira.

Quadro 3

| Serviço<br>**Edital** | Un. | Quantidade | Preço Unitário (R$) c/BDI | Total (R$) |
|---|---|---|---|---|
| Formas planas para parede com | M2 | 8.168 | 74,21 | 606.20 |

| | | | | |
|---|---|---|---|---|
| escoramento | | ,80 | | 6,65 |
| Formas planas para viga com escoramento | M2 | 5.792 ,60 | 99,20 | 574.625,92 |
| Formas planas para laje com escoramento | M2 | 4.697 ,00 | 74,21 | 348.564,37 |
| **Total com BDI (1)** | | | | **1.529.396,94** |
| **Referência do Sinapi.** | | | Custo | |
| 74075/007 – forma madeira comp. resinada 14mm p/estrutura reaprov. 5 vezes – corte/montagem/escoramento/desforma. | M2 | 18.658,40 | 45,21 | 843.546,26 |
| Total referente ao BDI (Acórdão 2.369/2011-Plenário) = 28,10% | | | | 237.036,50 |
| **Total com BDI (2)** | | | | **1.080.582,76** |
| **Sobrepreço (1) – (2)** | | | | **448.814,18** |

**IV.3. <u>CURVA ABC e SOBREPREÇO GLOBAL</u>**

55. Mantendo a metodologia acima exposta para os demais serviços que compõe a curva ABC do orçamento da obra, e considerando a compensação para os serviços do orçamento da licitação que se apresentam abaixo do referencial adotado, ainda assim obtêm-se indícios de sobrepreço global de **R$ 585.304,80**, conforme Quadro 4 abaixo.

Quadro 4

| Orçamento LICITAÇÃO | | | | | | Referência | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | | | | | | Unitário | | BDI | | |
| ITEM | DISCRIMINAÇÃO | UN | QUANT | VALOR UNIT. | VALOR TOTAL | Código | Custo | Preço | Dif | Total* | Sobrepreço |
| 7.1.3 | TUBO PONTA E BOLSA K7 JGS DN 700 L=7000mm | m | 9.148,00 | 1.221,27 | 11.172.177,96 | cotação | 1.032,34 | 1.135,57 | s | 10.388.230,95 | 783.947,01 |
| 3.2.2 | Armadura CA - 50 | Kg | 522.018,00 | 7,66 | 3.998.657,88 | 74254/2 | 5,96 | 7,63 | | 3.985.482,15 | 13.175,73 |
| 4.2.4 | Fornecimento e execução de estaca raiz, Ø310 a Ø330 m | m | 7.671,00 | 478,35 | 3.669.422,85 | | | - | | - | - |
| 3.6.1 | Fornecimento e execução de estaca a trado 30x30cm, in | m | 9.587,20 | 164,62 | 1.578.244,86 | | | - | | - | - |
| 3.2.3 | Concreto Fck = 30 MPa, mín. 400 kg cim/m³, usinado bon | m³ | 4.728,49 | 471,13 | 2.227.733,49 | 74138/004 | 388,99 | 498,30 | | 2.356.188,55 | - 128.455,06 |
| 7.1.2 | TUBO PONTA E BOLSA K7 JTE DN 700 L=7000mm | m | 1.400,00 | 1.533,02 | 2.146.228,00 | cotação | 1.393,66 | 1.533,03 | s | 2.146.236,40 | - 8,40 |
| 2.1.1 | Escoramento contínuo de madeira*** | m² | 22.160,14 | 25,75 | 570.623,61 | 73877/002 | 22,29 | 28,55 | | 632.749,34 | - 62.125,73 |
| 3.2.1 | Formas planas para parede com escoramento | m² | 8.168,80 | 74,21 | 606.206,65 | 74075/007 | 45,21 | 57,91 | | 473.087,96 | 133.118,68 |
| 2.3.1 | Formas planas para viga com escoramento | m² | 5.792,60 | 99,20 | 574.625,92 | 74075/007 | 45,21 | 57,91 | | 335.472,69 | 239.153,23 |
| 3.7.1 | PLACA 1350X2900mm, espessura 5mm, c/ sistema de fix | PÇ | 1.250,00 | 430,98 | 538.725,00 | | | - | | - | - |
| 2.5.1 | Formas planas para laje com escoramento | m² | 4.697,00 | 74,21 | 348.564,37 | 74075/007 | 45,21 | 57,91 | | 272.022,10 | 76.542,27 |
| 5.3.21 | BOMBA CENTRÍFUGA KSB RDL 250-340, 1750Rpm, 175cv, | pç | 4,00 | 81.396,16 | 325.584,64 | cotação | 67.993,03 | 74.792,33 | s | 299.169,33 | 26.415,31 |
| 5.1.41 | TUBO COM BOLSAS DN600 L=6000mm ** | PÇ | 7,00 | 5.288,38 | 37.018,66 | cotação | 4.144,80 | 4.559,28 | s | 31.914,96 | 5.103,70 |
| 8.1 | Contratação de Projetos Complementares | vb | 1,00 | 230.085,92 | 230.085,92 | | | - | | - | - |
| 1.1.1 | Escavação mecânica valas até 3 m *** | m³ | 19.237,89 | 8,81 | 169.485,81 | 72.917,00 | 10,90 | 13,96 | | 268.616,73 | - 99.130,92 |
| 5.14.3 | Paineis de operação de válvulas | un | 9,00 | 23.388,75 | 210.498,75 | | | - | | - | - |
| 5.1.5 | TUBO COM PONTA E BOLSA DN1000 L=7000mm | pç | 11,00 | 19.016,76 | 209.184,36 | cotação | 19.339,74 | 21.273,71 | s | 234.010,85 | - 24.826,49 |
| 4.1.2 | Lastro de concreto usinado bombeado 250 kg cim/m³ | m³ | 783,74 | 262,32 | 205.590,68 | 74004/004 | 282,50 | 361,88 | | 283.621,79 | - 78.031,11 |
| 6.2.2 | Pavimento de saibro, espessura 0,10m | m² | 10.410,00 | 19,43 | 202.266,30 | | | - | | - | - |
| 1.2 | Execução de pavimento de blocos de concreto tipo "S", | m² | 3.688,00 | 54,55 | 201.180,40 | 73764/005 | 50,60 | 64,82 | | 239.051,00 | - 37.870,60 |
| 1.4.1 | Transporte de material de qualquer natureza, D.M.T = 7 | m³ | 35.657,88 | 5,60 | 199.684,13 | 74204/001 | 6,63 | 8,49 | | 302.843,44 | - 103.159,32 |
| 1.2.1 | Reaterro manual de valas *** | m³ | 7.266,69 | 11,03 | 80.151,59 | 73964/001 | 22,10 | 28,31 | | 205.720,72 | - 125.569,13 |
| 5.1.1 | Assentamento de tubo de ferro fundido DN 700 | m | 9.286,00 | 20,76 | 192.777,36 | 73887/012 | 16,65 | 21,33 | | 198.057,84 | - 5.280,48 |
| 7.1.35 | TUBO PONTA E BOLSA DN500 L=6000mm | pç | 82,00 | 2.341,17 | 191.975,94 | cotação | 3.328,08 | 3.660,89 | s | 300.192,82 | - 108.216,88 |
| 5.1.19 | VÁLVULA BORBOLETA COM FLANGES DN1000 | pç | 4,00 | 46.709,70 | 186.838,80 | cotação | 34.893,74 | 38.383,11 | s | 153.532,46 | 33.306,34 |
| 7.1.18 | CURVA 45° COM BOLSAS JTE DN 700 | pç | 19,00 | 9.781,81 | 185.854,39 | | 8.892,56 | 11.391,37 | | 216.436,02 | - 30.581,63 |
| 3.2.1 | Formas planas para fundações, com escoramento | m² | 4.045,40 | 41,43 | 167.600,92 | 5651 | 33,04 | 42,32 | | 171.218,48 | - 3.617,56 |
| 3.5.2 | GUARDA CORPO | M | 718,00 | 233,32 | 167.523,76 | | | - | | - | - |
| | Mão-de-Obra Casa de Química/Bloco Hidráulico | un | 1,00 | 163.658,53 | 163.658,53 | | | - | | - | - |
| 3.1.5 | VÁLVULA BORBOLETA C/ FLANGES E CABEÇOTE DN500 C | PÇ | 12,00 | 13.522,61 | 162.271,32 | cotação | 20.704,69 | 22.775,16 | s | 273.301,91 | - 111.030,59 |
| | Unifilar | un | 1,00 | 152.090,00 | 152.090,00 | | | - | | - | - |
| | Quadro de Comando Válvulas Motorizadas para 4 válvul | un | 4,00 | 37.937,50 | 151.750,00 | | | - | | - | - |
| 7.1.1 | Ensaio de recebimento e aceitação de cimento portland | unç | 500,00 | 286,11 | 143.055,00 | | | - | | - | - |
| 3.1.1 | Lastro de areia *** | m³ | 3.098,33 | 66,30 | 205.419,28 | 73692 | 63,03 | 80,74 | | 250.163,59 | - 44.744,32 |
| | no Diag. Unifilar | un | 1,00 | 140.750,00 | 140.750,00 | | | - | | - | - |
| 5.1.7 | VÁLVULA BORBOLETA COM FLANGES MOTORIZADA DN8 | pç | 4,00 | 34.600,40 | 138.401,60 | cotação | 28.320,83 | 31.152,91 | s | 124.611,65 | 13.789,95 |
| 5.3.1 | CILINDRO DE CLORO 900kg | pç | 5,00 | 26.232,80 | 131.164,00 | | | - | | - | - |
| 5.1.2 | CURVA 90° COM FLANGES DN1000 | pç | 6,00 | 21.232,73 | 127.396,38 | cotação | 16.304,99 | 17.935,49 | s | 107.612,93 | 19.783,45 |
| 4.5.1 | TANQUE DE SULFATO capac.:50m | | 3,00 | 40.648,52 | 121.945,56 | | | - | | - | - |
| 3.1.38 | VÁLVULA BORBOLETA COM FLANGES MOTORIZADA DN4 | PÇ | 8,00 | 15.086,33 | 120.690,64 | cotação | 15.789,70 | 17.368,67 | s | 138.949,36 | - 18.258,72 |
| 5.7.1 | Cobertura c/ telha fibrocim 8 mm autoport.trapez. L=49 | m² | 1.497,00 | 78,57 | 117.619,29 | 73634 | 60,95 | 78,08 | | 116.881,19 | 738,10 |
| 5.1.7 | TÊ COM FLANGES DN1000 | pç | 5,00 | 22.995,88 | 114.979,40 | cotação | 14.160,71 | 15.576,78 | s | 77.883,91 | 37.095,50 |
| 2.1 | Cerca de tela padrão, com cordão de concreto | m | 1.474,00 | 76,50 | 112.761,00 | 74142/001 | 22,37 | 28,66 | | 42.238,90 | 70.522,10 |
| 5.1.24 | TUBO COM FLANGE E PONTA DN1000 L=7000mm | pç | 4,00 | 28.050,00 | 112.200,00 | cotação | 19.815,47 | 21.797,02 | s | 87.188,07 | 25.011,93 |
| 7.1.5 | JUNÇÃO "Y" COM FLANGES DN1000 X DN700 | pç | 3,00 | 36.498,00 | 109.494,00 | | | - | | - | - |
| 5.10.11 | GRUPO ELETROSOPRADOR TIPO ROOTS COM CABINE AC | PÇ | 2,00 | 54.125,50 | 108.251,00 | | | - | | - | - |
| 6.2.1 | Pavimento de asfalto 8mm * | m² | 4.951,50 | 21,25 | 105.219,38 | 72965 | 5,33 | 6,83 | | 33.822,31 | 71.397,07 |
| 3.1.1 | Alvenarias de tijolos de 6 furos a espelho | m² | 2.630,00 | 39,62 | 104.200,60 | 73935/001 | 31,77 | 40,70 | | 107.034,08 | - 2.833,48 |
| 2.4.1 | Formas planas para pilar com escoramento | m² | 1.296,30 | 73,30 | 95.018,79 | 74075/007 | 45,21 | 57,91 | | 75.073,93 | 19.944,86 |
| | **Total comparado** | | | | **25.513.923,23** | | | | | **24.928.618,43** | **585.304,80** |
| | **Total** | | | | **43.012.635,29** | | | | | | **2,3%** |
| *** NO CÁLCULO DO VALOR TOTAL REFERENCIAL FORAM CONSIDERADOS OS MENORES PREÇOS UNITÁRIOS ENTRE O ORÇAMENTO BASE E O REFERENCIAL** | | | | | | | | | | | |
| **** PREÇO UNITÁRIO OBTIDO DO PREGÃO DA CIA DE SANEAMENTO DO ESTADO E QUANTITATIVO AJUSTADO** | | | | | | | | | | | |
| ***** QUANTITATIVO AJUSTADO** | | | | | | | | | | | |

56. Cabe destacar que tais indícios de sobrepreço foram levados ao conhecimento da Prefeitura de Pelotas, mediante oficio de requisição n. 5-451/2012, de 11/5/2012 (peça 9). Em resposta, foi enviado o ofício n. 106/2012, de 24/5/2012 (peça 10) no qual a Prefeitura se mostra surpresa com tais fatos, por tal planilha já ter sido analisada pela Caixa, e submeteria a análise feita pela equipe de fiscalização à Caixa para que esta instituição se pronunciasse sobre as supostas inconsistências.

57. Ante ao exposto, o emprego dos preços médios de cotação para tal material e o emprego de tabelas de preços referencias distintas das do Sinapi (formas de madeira), sem a devida justificativa, são os principais fatores que conduzem a indícios de sobrepreço de R$ 585.304,80 no orçamento da licitação, representando 2,3% do valor total orçado para o empreendimento.

58 De forma a elidir tal irregularidade, cabe determinar à Prefeitura de Pelotas que corrija o orçamento base, empregando como referência na aquisição de materiais de ferro fundido a cotação da empresa Saint Gobain, fabricante, bem como priorize o uso dos Sinapi como referência nas composições, de modo a restringir o uso de tabelas alternativas somente para os casos em que se demonstre, de forma justificada tecnicamente, a inadequação do Sinapi, sendo necessário, ainda, quando da adoção deste

procedimento, adaptar às composições utilizadas os preços dos insumos extraídos do SINAPI.

**V. Análise do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora***

59. Consoante o art. 276 do Regimento Interno/TCU, o Relator poderá, em caso de urgência, de fundado receio de grave lesão ao Erário, ao interesse público, ou de risco de ineficácia da decisão de mérito, de ofício ou mediante provocação, adotar medida cautelar, determinando a suspensão do procedimento impugnado, até que o Tribunal julgue o mérito da questão. Tal providência deverá ser adotada quando presentes os pressupostos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.

60. Analisando os elementos apresentados na presente Representação, verifica-se que há, nos autos, os pressupostos acima mencionados.

61. A deficiência no projeto básico, existência de cláusulas do Edital de Concorrência nº 02/2012-UGP/Pelotas em desacordo com a LDO 2012, os indícios de sobrepreço existentes no orçamento base da licitação decorrente de quantitativos incorretos e preços referencias inadequados, caracterizam o instituto do *fumus boni iuris*, devendo ser adotadas as medidas corretivas para que as irregularidades constadas ainda agora, em fase de licitação do empreendimento, não se reflitam e se agravem após o início das obras, acarretando em prejuízos de difícil recuperação à população e ao erário.

62. Cabe ressaltar que além do sobrepreço decorrente dos quantitativos inadequados, no valor de R$ 1.609.364,52, e do sobrepreço decorrente de preços excessivos, no valor de R$ 585.304,80, o sobrepreço global pode ser acrescido ainda mais como decorrência de cláusula contida no edital que permite às licitantes apresentarem propostas em até 10% superiores ao orçamento base da administração. Desse modo, o sobrepreço apontado tem o potencial de atingir o montante de R$ 6.495.932,85, o qual representaria aproximadamente 15% do valor orçado.

63. As deficiências identificadas no projeto básico que subsidiou o edital republicado com data de abertura das propostas prevista para o dia 20/6/2012, somadas às cláusulas do edital em desacordo com a LDO 2012, que permitem a ocorrência de prejuízo ao erário, evidenciam o *periculum in mora*, e poderão ensejar prejuízo à Prefeitura Municipal de Pelotas/RS e ao interesse público, assim como comprometer a eficácia da decisão de mérito que vier a ser proferida pelo Tribunal.

64. De outra parte, verifica-se que a adoção da medida cautelar, na forma requerida, não configura qualquer tipo de risco à administração ou ao interesse público, uma vez que o edital pode ser republicado com nova de data de abertura.

**CONCLUSÃO**

65. No que tange à necessidade de medida cautelar, *inaudita altera pars*, entende-se que tal medida deve ser adotada, por estarem presentes nos autos os requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, bem assim por não se ter configurado o *periculum in mora* ao reverso, capaz de trazer prejuízos significativos ao à Prefeitura Municipal de Pelotas/RS ou ao interesse público.

66. A cautelar ora proposta deve ser adotada sem a oitiva prévia do responsável, prevista no art. 276, § 2º, do Regimento Interno/TCU, tendo em vista que a data de abertura das propostas é dia 20/6/12, prazo insuficiente para que seja procedida a oitiva prévia e análise desta antes da abertura das propostas.

**PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO**

Ante todo o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:

a) determinar, cautelarmente, nos termos do art. 276, *caput*, do Regimento Interno/TCU, à Prefeitura Municipal de Pelotas/RS que suspenda o processamento da Concorrência 02/2012, que trata da obra para execução da estação de tratamento de água (ETA São Gonçalo), estações elevatórias de água tratada e água bruta e adutoras até que o Tribunal delibere em definitivo sobre as questões versadas na presente representação;

b) determinar, nos termos do art. 276, § 3º, do Regimento Interno/TCU, a oitiva do Município de Pelotas/RS, por intermédio do seu representante legal, Senhor Adolfo Fetter Junior, Prefeito Municipal de Pelotas/RS, para, no prazo de 15 dias, manifestar-se sobre os fatos a seguir relatados, que tratam da Concorrência 20/2012-UGP/Pelotas:

b.1) Projeto básico deficiente, consubstanciados em: (i) ausência de detalhamento para as fundações das adutoras de água bruta e tratada (art. 47 da lei nº 8.666/93); (ii) deficiência nas composições de custos unitários no orçamento da Administração (inc. II, §2º, do art. 7º da Lei 8.666/1993 e Súmula 258 - TCU) e (iii) não definição das etapas que compõem o empreendimento, considerando a adoção do regime de empreitada por preço global (inc. II, §6º, do art. 125º da Lei 12.465/11);

b.2) Cláusulas do edital/contrato em desconformidade com os preceitos da LDO, consubstanciadas em: (i) inexistência da cláusula de concordância do contratado com a adequação do projeto básico e limitação de aditivo, como exigido no inc. III, §6º, art. 125 da Lei 12.465/11(LDO 2012), (ii) previsão em edital de ser aceita proposta com preço global até 10% superior em relação orçamento base, contrariando o disposto no inc. I, §6º, do art. 125 da Lei 12.465/11(LDO 2012);

b.3) sobrepreço decorrente de quantitativos inadequados, referente aos serviços de: (i) escavação, reaterro, escoramento, carga e transporte para o assentamento da tubulação da adutora de água bruta e tratada, e (ii) estacas pré-moldadas, no valor total de R$ 1.609.364,52;

b.4) Sobrepreço decorrente de preços excessivos ao mercado identificados: (i) nas cotações utilizadas para referenciar as tubulações de ferro fundido, e (ii) nos serviços "formas planas para parede com escoramento", "formas planas para viga com escoramento" e "formas planas para laje com escoramento" decorrente da utilização de referenciais locais em detrimento dos referenciais do SINAPI, os quais, juntos, ensejaram indício de sobrepreço global no valor de R$ 585.304,80, já considerando a compensação para os serviços do orçamento da licitação que se apresentam abaixo do referencial adotado;

c) dar ciência da decisão que vier a ser adotada à Gerência de Desenvolvimento Urbano e Rural (GIDUR/PO) da Caixa Econômica Federal e ao Ministério das Cidades, a quem coube custear, em parte, o objeto do certame examinado, por meio do Termo de Compromisso 0358010-95/Ministério das Cidades/Caixa (Siafi 668578);

d) autorizar a Secob-3, após a realização das oitivas, a apensar o presente processo ao TC 009.981/2012-8, que trata da fiscalização das obras de construção da Estação de Tratamento de Água - ETA São Gonçalo, estações elevatórias e adutoras em Pelotas/RS (Fiscobras 2012).”

2. **Decido**.

3. Consoante o art. 276 do Regimento Interno/TCU, o Relator poderá, em caso de urgência, de fundado receio de grave lesão ao Erário ou a direito alheio ou de risco de ineficácia da decisão de mérito, de ofício ou mediante provocação, adotar medida cautelar, determinando a suspensão do procedimento impugnado, até que o Tribunal julgue o mérito da questão. Tal providência deverá ser adotada quando presentes os pressupostos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.

4. Verifico que as sugestões apresentadas pela unidade técnica estão apoiadas em amplo arrazoado que merece o nosso acolhimento. Isso, pelo menos neste juízo inicial, de cognição sumária, em que é exercido o poder de cautela do Relator, num julgamento deliberatório no qual se mesclam a urgência da decisão e a impossibilidade de aprofundamento analítico do caso. Analisando os elementos dos editais, verifica-se, de fato, que há nos autos, os pressupostos já anteriormente mencionados, caracterizados por:

a) deficiência do projeto básico; existência de cláusulas do Edital de Concorrência nº 02/2012/UGP/Pelotas em desacordo com a LDO 2012; indícios de sobrepreço existentes no orçamento base da licitação decorrentes de quantitativos incorretos; e preços referenciais inadequados, confirmam e bem assim, caracterizam o instituto da fumaça do bom direito; e

b) as deficiências constantes do projeto básico (que subsidiou o edital republicado com data de abertura das propostas prevista para o dia 20/6/2012), acrescidas às cláusulas do edital em desacordo com a LDO 2012, que possibilitam a ocorrência de prejuízo ao erário, evidenciam o perigo da demora.

5. De outra parte, registre-se, não se observa a ocorrência do perigo da demora ao reverso, capaz de trazer prejuízos significativos à PM de Pelotas/RS ou ao interesse público.

6. Às colocações bem fundamentadas pela unidade técnica, acrescento, unicamente que, tendo em vista o enquadramento das irregularidades listadas nos critérios estabelecidos no art. 91, § 1º, inciso IV,

da LDO 2012, o gestor responsável também deverá se manifestar acerca dos achados com indícios de Irregularidades Graves com Recomendação de Paralisação – IGP, tal qual expresso no já mencionado dispositivo legal.

7. Nestas condições, conheço do expediente em exame como Representação, e considerando estarem configurados o **periculum in mora** e o **fumus boni juris**, **DETERMINO:**

a) à Prefeitura Municipal de Pelotas/RS, com fundamento no art. 276, **caput**, do Regimento Interno/TCU, que suspenda o processamento da Concorrência 02/2012, que trata da obra para execução da estação de tratamento de água (ETA São Gonçalo), estações elevatórias de água tratada e água bruta e adutoras até que o Tribunal delibere em definitivo sobre as questões versadas na presente representação;

b) nos termos do art. 276, § 3º, do Regimento Interno/TCU, em associação ao que dispõe o § 9º do art. 91 da Lei nº 12.465, de 12/8/2011 (LDO/2012) a oitiva do Município de Pelotas/RS, por intermédio do seu representante legal, Senhor Adolfo Fetter Junior, Prefeito Municipal de Pelotas/RS, para, no prazo de 15 dias, manifestar-se sobre os fatos a seguir relatados, que tratam da Concorrência 20/2012-UGP/Pelotas e que podem ensejar a interrupção do fluxo físico-financeiro-orçamentário para o empreendimento, tal qual estabelece o art. 91, § 1º, inciso IV, da LDO-2012:

b.1) Projeto básico deficiente, consubstanciados em: (i) ausência de detalhamento para as fundações das adutoras de água bruta e tratada (art. 47 da Lei nº 8.666/93); (ii) deficiência nas composições de custos unitários no orçamento da Administração (inc. II, §2º, do art. 7º da Lei 8.666/1993 e Súmula 258 - TCU) e (iii) não definição das etapas que compõem o empreendimento, considerando a adoção do regime de empreitada por preço global (inc. II, §6º, do art. 125º da Lei 12.465/11);

b.2) Cláusulas do edital/contrato em desconformidade com os preceitos da LDO, consubstanciadas em: (i) inexistência da cláusula de concordância do contratado com a adequação do projeto básico e limitação de aditivo, como exigido no inc. III, §6º, art. 125 da Lei 12.465/11(LDO 2012), (ii) previsão em edital de ser aceita proposta com preço global até 10% superior em relação orçamento base, contrariando o disposto no inc. I, §6º, do art. 125 da Lei 12.465/11(LDO 2012);

b.3) sobrepreço decorrente de quantitativos inadequados, referente aos serviços de: (i) escavação, reaterro, escoramento, carga e transporte para o assentamento da tubulação da adutora de água bruta e tratada, e (ii) estacas pré-moldadas, no valor total de R$ 1.609.364,52;

b.4) sobrepreço decorrente de preços excessivos ao mercado identificados: (i) nas cotações utilizadas para referenciar as tubulações de ferro fundido, e (ii) nos serviços "formas planas para parede com escoramento", "formas planas para viga com escoramento" e "formas planas para laje com escoramento" decorrente da utilização de referenciais locais em detrimento dos referenciais do SINAPI, os quais, juntos, ensejaram indício de sobrepreço global no valor de R$ 585.304,80, já considerando a compensação para os serviços do orçamento da licitação que se apresentam abaixo do referencial adotado;

c) dar ciência do inteiro teor do presente despacho à Gerência de Desenvolvimento Urbano e Rural (GIDUR/PO) da Caixa Econômica Federal e ao Ministério das Cidades, a quem coube custear, em parte, o objeto do certame examinado, por meio do Termo de Compromisso 0358010-95/Ministério das Cidades/Caixa (Siafi 668578);

d) autorizar a Secob-3, após a realização das oitivas, a apensar o presente processo ao TC 009.981/2012-8, que trata da fiscalização das obras de construção da Estação de Tratamento de Água - ETA São Gonçalo, estações elevatórias e adutoras em Pelotas/RS (Fiscobras 2012).

Restituam-se os autos à Secob-3, para que, com a urgência requerida, transmita ao órgão representado cópia da medida acautelatória aqui adotada, bem assim para que promova as demais providências por ela alvitradas e ora por mim igualmente acolhidas.

TCU., Gabinete, em 13 de junho de 2012.

VALMIR CAMPELO
Ministro-Relator

Comunicações sobre despachos exarados pelo Ministro José Jorge.

COMUNICAÇÃO AO PLENÁRIO

Senhor Presidente,
Senhores Ministros,
Senhor Procurador-Geral,

Comunico a este Colegiado que, no âmbito do TC 018.154/2012-3, referente à representação formulada pela Secretaria de Controle Externo do Paraná, nos termos do art. 237, inciso VI, do Regimento Interno do TCU, adotei, com fundamento no art. 45 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 276 do RI/TCU, MEDIDA CAUTELAR, no sentido de determinar ao Hospital de Clínicas da Universidade Federal do Paraná que se abstenha da prática de quaisquer atos decorrentes da Concorrência Pública nº 41/2012, que tem por objeto a "*permissão de uso para exploração do Banco de Tecidos Musculoesquelético, localizado nas dependências do prédio do HC"*, até que haja decisão de mérito deste Tribunal acerca da matéria.

Informações complementares acerca das razões fáticas e jurídicas que ensejaram a adoção da medida constam do despacho que faço distribuir a Suas Excelências.

Pelo exposto, submeto a medida cautelar em referência à apreciação deste Plenário, conforme previsto no §1º do art. 276 do Regimento Interno do TCU.

TC 018.154/2012-3
Natureza: Representação
Unidade Jurisdicionada: Hospital de Clínicas da Universidade Federal do Paraná.
Responsável: Heda Maria Barska dos Santos Amarante (355.844.169-91)
Interessado: Secretaria de Controle Externo no Paraná (Secex-PR)

**DESPACHO**

Trata-se de representação, com pedido de medida cautelar, formulada pela Secex-PR, com fulcro no art. 237, inciso VI, do Regimento Interno do TCU (RI/TCU), versando sobre supostas irregularidades na Concorrência Pública 41/2012, a ser realizada no próximo dia 30 pelo Hospital de Clínicas da Universidade Federal do Paraná (HC/UFPR).

2. Conforme se extrai do edital constante da peça 3, a referida licitação tem por objeto a *"permissão de uso para exploração do Banco de Tecidos Musculoesquelético (BTM), localizado nas dependências do prédio do HC, constituindo tal permissão no direito de uso do credenciamento do HC, de suas áreas físicas e de outras benfeitorias, (...) para realização de captação de tecidos musculoesqueléticos, seus processamentos e fornecimentos para transplantes e pesquisas científicas, nas condições estabelecidas neste edital."*

3. Indo além, ao detalhar o objeto licitado, o instrumento convocatório assim dispõe:

Consiste a presente permissão de uso:

2.1 - A locação da área física, localizada no 6° andar do prédio Central do Hospital de Clínicas - UFPR, situado na Rua General Carneiro, 181, Centro, Curitiba, Paraná, CEP 80.060-900, pelo período de 12 meses, renováveis até o máximo de 60 (sessenta) meses, conforme o interesse do HC.

2.2 - Do direito de fazer uso do cadastramento do Banco de Tecidos-Ósteo-Condro-Fácio-Ligamentoso, registrado no SNT: 3 52 01 PR 04, HOSPITAL DE CLÍNICAS DA UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ HOSPITAL UNIVERSITÁRIO MEC/MPAS, CGC 75.095.679/0002-20, Rua

General Carneiro, nº 181, 6° Andar, Centro, CEP 80.060-900, Curitiba, PR, Portaria SAS nº 226, de 22 de junho de 2001, para a realização das atividades de captação, análise clínica, irradiação, processamento, armazenamento e fornecimento de tecidos musculoesqueléticos para transplantes e pesquisas científicas.

4. No âmbito da unidade representante, a matéria foi tratada inicialmente nos termos da instrução a seguir reproduzida (peça 8):

5. De imediato, a análise do edital e do processo indica que o projeto básico é insuficiente para promover uma licitação, pois não há dados/estimativas que indiquem os custos da atividade e a potencial remuneração que um particular poderia obter explorando essa atividade. Do que se concluí que o edital, nos termos em que foi publicado, não fornece elementos para despertar interesse de potenciais licitantes. Tal fato pode estar ensejando um possível direcionamento do certame, muito provavelmente ao pessoal interno do HC que já conhece o funcionamento do Banco de Tecidos Musculoesquelético existente.

6. Entretanto, como o objetivo da presente Representação é, neste primeiro momento, questionar a legalidade do ato de terceirizar a atividade fim do HC, incluindo a autorização para o funcionamento do Banco de Tecidos Musculoesquelético e o credenciamento do HC junto ao SUS para essa finalidade, deixa-se para outra ocasião o apontamento e responsabilização dos vícios existentes no Edital da Concorrência 41/2012.

(...)

8. No Hospital de Clínicas/UFPR, o Banco de Tecidos Musculoesquelético (BTM) foi registrado no Ministério da Saúde inicialmente como Banco de Tecidos-Ósteo-Condro-Fácio-Ligamentoso, por meio da Portaria SAS 226/2001, em 22/6/2001, e posteriormente autorizado a funcionar, pelo Sistema Nacional de Transplantes, como Bancos de Tecido Musculoesquelético, por meio da Portaria GM/MS 1.686, de 20/9/2002, artigo 5º (peça 4, p. 2). As autorizações são renovadas a cada 2 anos. A última renovação ocorreu em 9/12/2010, por meio da Portaria 674/SAS/MS (peça 5). Assim, é possível aferir que o Banco de Tecidos está em pleno funcionamento e com todos os equipamentos necessários já instalados.

9. A última portaria referenciada trata também de normas gerais para autorização de funcionamento e cadastramento pelo SUS para os bancos de Tecidos Musculoesqueléticos. Existem exigências gerais e específicas para a autorização de funcionamento. Essas normas estão inseridas no Anexo I da Portaria GM/MS 1.686 de 20/9/2002 e estabelecem que "tanto aqueles que prestem serviços exclusivamente ao setor privado quanto aqueles que prestem serviços, mediante cadastro, ao Sistema Único de Saúde, somente podem funcionar legalmente se forem, previamente, autorizados para tal pelo Sistema Nacional de Transplantes" (peça 4, p.3).

10. Portanto a autorização para funcionamento e credenciamento junto ao SUS não são passíveis de transferência a terceiros. Não sem motivo essa atividade é regulamentada por um sistema nacional e por um cadastro único de receptores, que ficam em lista de espera, de modo que haja ética, não somente na captação, como também na destinação dos órgãos e tecidos captados. Não podemos esquecer os princípios da supremacia do interesse público, o da finalidade e o da legalidade.

**II – PRESSUPOSTOS CAUTELARES**

11. Nos termos do art. 276 do Regimento Interno do TCU, o Relator poderá, em caso de urgência, de fundado receio de grave lesão ao erário ou de risco de ineficácia da decisão de mérito, de ofício ou mediante provocação, adotar medida cautelar, com ou sem a prévia oitiva da parte, determinando, entre outras providências, a suspensão do ato ou do procedimento impugnado, até que o Tribunal decida sobre o mérito da questão suscitada, nos termos do art. 45 da Lei n.º 8.443/1992. Trata-se de provimento de urgência, com cognição sumária, que deve ser adotado de forma parcimoniosa e somente quando presentes os pressupostos do ***fumus boni iuris*** e do ***periculum in mora*.**

12. Procedendo à subsunção destes pressupostos para o caso vertente, tem-se o seguinte contexto: o ***fumus boni iuris*** encontra-se presente na flagrante infração a dispositivos de lei e princípios constitucionais, concernente à concessão irregular de permissão de uso a entes privados, mediante certame licitatório, para usar e explorar economicamente um banco de tecidos que, por lei, deve ser

administrado pelo órgão que recebeu autorização e credenciamento regular junto ao SUS. No caso, o Hospital de Clínicas da Universidade Federal do Paraná.

13. No que toca ao segundo pressuposto, ***periculum in mora***, resumido no binômio "urgência e necessidade", existe fundado receio de que o retardamento da atuação deste Tribunal possibilite a realização de certame licitatório e a consequente assinatura de um contrato ilegal em 30/7/2012, referente à terceirização do patrimônio do Hospital de Clínicas, qual seja, o seu Banco de Tecidos Musculoesquelético (BTM), bem como da terceirização da autorização para funcionamento e do credenciamento junto ao SUS. Assim, urge a necessidade de atuação desta Corte com vistas à tutela não só da ordem jurídica, mas, possivelmente, também dos cofres públicos.

14. Assim, por essas razões, propõe-se medida acauteladora sem prévia oitiva, com supedâneo no art. 276 do Regimento Interno do TCU, sob pena de ineficácia futura do presente processo, sobretudo porque a licitação está na iminência de ocorrer. É importante salientar que a suspensão dessa licitação não afeta as atividades do Hospital de Clínicas até a solução do presente processo, tendo em vista que, atualmente, as atividades do Banco de Tecidos Musculoesquelético vêm sendo executadas pelo corpo técnico do hospital.

**III – PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO**

15. Ante todo o exposto, submeto o presente processo à consideração superior, propondo:

15.1. conhecer da presente Representação, com fulcro no art. 237, inciso VI, do Regimento Interno do TCU;

15.2. com fundamento no art. 71, inciso IX, da Constituição Federal, no art. 45 da Lei 8.443/1992 e no art. 276 do Regimento Interno do TCU, determinar, cautelarmente sem oitiva prévia, ao Hospital de Clínicas da Universidade Federal do Paraná que suspenda a Concorrência 41/2012, que trata da permissão do direito de uso do credenciamento do HC para exploração do Banco de Tecidos Musculoesquelético (BTM), até ulterior deliberação desta Corte de Contas;

15.3. com fundamento no art. 276, § 3º, do Regimento Interno do TCU, determinar a oitiva do Hospital de Clínicas da Universidade Federal do Paraná, na pessoa da Diretora Geral, Sra. Heda Maria Barska dos Santos Amarante, a fim de que, no prazo de quinze dias, contado da notificação, pronuncie-se acerca da presente medida cautelar, no que diz respeito à Concorrência Pública 41/2012, que tem por objeto a terceirização do Banco de Tecidos Musculoesquelético (BTM), bem como da delegação a terceiros do direito concedido pelo Ministério da Saúde para o funcionamento do referido banco, e assim também, da autorização para que terceiros se utilizem do credenciamento concedido pelo SUS exclusivamente ao hospital;

15.4. determinar à Secex/PR que, após o recebimento da resposta por parte da responsável, dê prosseguimento à instrução destes autos, com a urgência que o caso requer, apurando por meio de inspeção, em sua integralidade, os indícios de irregularidades encontrados na presente licitação.

5. Submetidos os autos ao titular da unidade, o Sr. Secretário, anuindo ao encaminhamento proposto, acresceu as seguintes ponderações (peça 10):

Não obstante as informações colhidas pela auditora da Secex/PR já serem suficientes para a medida pleiteada, enquanto os autos aguardavam o necessário pronunciamento da unidade e em resposta ao Ofício nº 106/2012 (peça 6), a Coordenadora das Políticas Estaduais de Transplantes e da Central Estadual de Transplantes do Paraná, Drª Arlen Terezinha Cagol Garcia Badoch, por meio do Ofício nº 271/2012 – CET-PR, de 13/07/2012 (peça 7), informou a esta unidade técnica que "*compete ao Ministério da Saúde autorizar estabelecimentos de saúde e equipes especializadas a promover retiradas, transplantes ou enxertos de tecidos, órgãos e partes*", tudo isto baseado no Decreto 2268/2007, art. 4º, IV; art. 19 e Anexo XI, item 1, da Portaria GM/MS 260/2009.

Aduziu ainda que "*esta autorização de funcionamento é concedida ao estabelecimento de saúde, no caso o Hospital de Clínicas da UFPR e, por interpretação extensiva, entendemos que esta autorização não pode ser repassada a terceiros*", repelindo, portanto, a intenção do hospital com a referida licitação.

A autoridade estadual anexou ainda cópia do Ofício CGSNT/DAE/SAS/MS nº 170, de 11/7/2012, através do qual a Coordenação Geral do Sistema Nacional de Transplantes entende "*adequada a suspensão imediata do processo licitatório, sob pena de exclusão da autorização de funcionamento do banco*" (peça 7, fls. 3/4).

Destarte, ante o arrazoado presente na instrução precedente e, agora, com base nas informações prestadas pela Central Estadual de Transplantes e pelo órgão central de transplantes do Ministério da Saúde, restam atendidos os requisitos cautelares necessários à suspensão da pretendida licitação.

À consideração superior.

6. Tendo em vista o teor dos pareceres expedidos no âmbito da unidade técnica, passo a decidir.

7. Inicialmente, conheço da representação, ante o preenchimento dos requisitos de admissibilidade previstos no art. 237, inciso VI e parágrafo único, do RI/TCU.

8. No tocante à cautelar requerida, perfilho do entendimento da Secex-PR, motivo por que acolho sua proposta de determinar ao HC/UFPR que adote medidas com vistas a suspender cautelarmente a prática de atos atinentes à Concorrência Pública 41/2012, até que esta Corte de Contas delibere de forma definitiva sobre a matéria.

9. Em juízo de cognição sumária, não me parece desarrazoada a indicação da unidade técnica de que a licitação ora em apreço visa terceirizar atividade-fim do HC/UFPR. Tal prática, largamente combatida por este Tribunal, é vedada pelo art. 1º, **caput** e § 2º, do Decreto 2.271/1997, assim como pelo art. 9º da Instrução Normativa 2/2008, editada pelo Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão.

10. Ademais, como bem ponderou a Coordenadora das Políticas Estaduais de Transplantes e da Central Estadual de Transplantes do Paraná, uma aproximação inicial dos normativos que regem a matéria sugere que a autorização concedida pelo Ministério da Saúde (MS) para funcionamento de bancos de tecido musculoesqueléticos possui caráter personalíssimo, não podendo, portanto, ser transferida a terceiros.

11. A propósito, registro que esse tema foi levado ao descortino da Consultoria Jurídica do MS, conforme se depreende do seguinte excerto do Ofício CGSNT/DAE/SAS/MS n.º 170, da lavra da titular da Coordenação-Geral do Sistema Nacional de Transplantes daquela Pasta, acostado à peça 7 destes autos:

Em resposta ao ofício nº 266/2012 CET-PR, informamos que a demanda foi encaminhada à Consultoria Jurídica deste Ministério para verificação da legalidade do Edital de Concorrência 41/2012 do Hospital de Clínicas da Universidade Federal do Paraná. Deste modo solicitamos a suspensão imediata do processo licitatório sob pena de exclusão da autorização de funcionamento do referido banco de tecidos até que tenhamos um parecer da área jurídica.

12. Destaca-se que, embora o órgão federal tenha solicitado a suspensão do certame, contato telefônico realizado por minha assessoria junto ao HC/UFPR revelou que a medida ainda não foi implementada pelo hospital, justificando a atuação preventiva desta Corte.

13. Por fim, tendo em vista que não se vislumbra **periculum in mora** reverso na adoção da medida acautelatória, coloco-me de acordo com os termos da proposta de encaminhamento aduzida pela Secex-PR, sem prejuízo de determinar à unidade que promova diligência ao Ministério da Saúde com vistas a obter o parecer exarado pela Consultoria Jurídica do órgão acerca da legalidade do instrumento convocatório referente à Concorrência 41/2012 do HC/UFPR.

14. Sendo assim, determino:

14.1. que o HC/UFPR adote providências com vistas à suspensão da prática de atos atinentes à Concorrência Pública 41/2012, até ulterior deliberação desta Corte de Contas acerca do mérito desta representação, nos termos do art. 45 da Lei 8.443/1992 c/c art. 276 do RI/TCU;

14.2. a realização de oitiva, com fulcro no art. 276, § 3º, do RI/TCU, do HC/UFPR, na pessoa da Diretora Geral, Sra. Heda Maria Barska dos Santos Amarante, para que, no prazo de quinze dias, pronuncie-se acerca da presente medida cautelar, bem como da delegação a terceiros do direito concedido

pelo Ministério da Saúde para o funcionamento do referido banco, assim como da autorização para que terceiros se utilizem do credenciamento concedido pelo SUS exclusivamente ao hospital;

14.3. à Secex/PR que realize diligência junto ao Ministério da Saúde com vistas a obter, caso já tenha sido expedido, o parecer da Consultoria Jurídica do órgão acerca da legalidade do Edital de Concorrência 41/2012, levado a efeito pelo HC/UFPR; e

14.4. à Secex/PR que, após o recebimento da resposta aos itens 13.2 e 13.3 supra, dê prosseguimento à instrução destes autos, com a urgência que o caso requer, apurando, em sua integralidade, os indícios de irregularidades encontrados na presente licitação.

Brasília, 25 de julho de 2012

(Assinado Eletronicamente)
JOSÉ JORGE
MINISTRO

Comunicação sobre despacho exarado pelo Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa.

COMUNICAÇÃO AO PLENÁRIO
Senhor Presidente,
Senhores Ministros,
Senhor Procurador-Geral,

Comunico a este Colegiado que, no dia 31/07/2012, ao ter presente o processo TC-036.142/2011-5, que trata de Representação noticiando pretensas irregularidades havidas na Concorrência n. 7/2011, promovida pelo Município de Águas Lindas de Goiás/GO, concedi, com fundamento no **caput** do art. 276 do Regimento Interno, medida cautelar com vistas à suspensão da execução física e financeira do contrato firmado com a Topázio Construções e Saneamento Ltda., decorrente da adjudicação do lote 1 do certame impugnado à mencionada sociedade empresarial, até que este Tribunal se manifeste conclusivamente a respeito das questões

O empreendimento objeto do aludido certame, o qual foi dividido em três lotes, consiste na execução de obras de infraestrutura urbana, pavimentação asfáltica e unidades habitacionais e envolve o emprego de recursos federais estimados em R$ 65.360.278,84, a ser descentralizados por meio de três ajustes celebrados com o Ministério das Cidades, a saber: Convênios ns. 350952-18/2011, 351200-39/2011 e 352652-26/2011.

O exame preliminar da documentação acostada revela indícios de retenção do edital regulador da disputa por parte da Comissão Permanente de Licitações do ente municipal, a qual não o teria fornecido tempestivamente a todos os interessados, o que teria frustrado o caráter competitivo da disputa e poderia causar dano ao erário, decorrente de possível sobrepreço na contratação.

Importante assinalar, ainda, que, consoante se extrai dos autos, os serviços referentes ao empreendimento em tela teriam sido iniciados em maio deste ano

Dessa forma, considerei atendidos os requisitos para a adoção da medida cautelar, consistentes na urgência que o caso requer, aliada ao fundado receio de dano de difícil reparação posterior.

Registro, por fim, que informações complementares sobre essa matéria constam do Despacho que sustenta a presente medida cautelar, distribuído com antecedência a Vossas Excelências, em anexo ao texto desta comunicação.

Ante o exposto, nos termos do §1º do art. 276 do Regimento Interno/TCU, a medida cautelar concedida nos autos do TC-036.142/2011-5 deve ser submetida à apreciação deste Plenário.

TCU, Sala das Sessões, em 1º de agosto de 2012.

MARCOS BEMQUERER COSTA
Relator

TC 036.142/2011-5
Natureza: Representação
Unidade jurisdicionada: Município de Águas Lindas de Goiás/GO

**DESPACHO**

Não obstante a proposta de encaminhamento da instrução precedente, aduzo que, em contato telefônico com servidor da Prefeitura Municipal de Águas Lindas de Goiás/GO, minha Assessoria obteve as seguintes informações: i) parte do objeto da Concorrência n. 7/2011 seria custeada com recursos oriundos de convênio firmado entre aquele município e o Estado de Goiás; ii) a disputa não teria sido homologada para todos os lotes licitados; e iii) já teriam sido celebradas avenças decorrentes da licitação impugnada.

2. Nesse contexto, restituo os autos à Secex/GO, com vistas a que a aludida unidade técnica apure, mediante diligência junto à Prefeitura do mencionado ente municipal, as informações **supra**, solicitando a documentação comprobatória pertinente e esclarecendo se as obras e serviços eventualmente contratados já foram iniciados.

3. Demais disso, deve a unidade técnica, com fulcro no art. 276, § 2º, do RI/TCU, promover a oitiva das empresas porventura contratadas para a execução dos lotes a serem custeados com recursos federais, para que estas se manifestem, no prazo de 5 (cinco) dias úteis, sobre as questões suscitadas nos presentes autos, se assim o desejarem.

4. Outrossim, determino o envio às eventuais sociedades empresariais a que se refere o item precedente de cópia da peça trazida pela Representante, das instruções da Secex/GO e deste Despacho, como subsídio para suas respostas.

À Secex/GO, para adoção das providências a seu cargo, procedendo, posteriormente e dentro da urgência que o caso requer, à análise das justificativas e elementos a serem encaminhados, com vistas a subsidiar o pronunciamento a respeito da concessão da medida cautelar prevista no **caput** do art. 276 do RI/TCU.

Gabinete do Relator, em 27 de março de 2012.

(Assinado Eletronicamente)
MARCOS BEMQUERER COSTA
Relator

ANEXO III DA ATA Nº 29, DE1º DE AGOSTO DE 2012
(Sessão Ordinária do Plenário)

PROCESSOS APRECIADOS DE FORMA UNITÁRIA

Relatórios e Votos emitidos pelos respectivos Relatores, bem como os Acórdãos de nºs 1972 a 2006, aprovados pelo Plenário.

GRUPO II – CLASSE VII – Plenário

TC 012.194/2002-1 (com 11 volumes e 11 anexos).
Apensos: TC 021.417/2003-6 e TC 005.891/2003-6 (este último com 1 volume).
Natureza: Representação.
Unidade: Companhia Docas do Estado de São Paulo – Codesp.
Responsáveis: Amaury Pio Cunha (CPF 183.286.107-44), Arnaldo de Oliveira Barreto (CPF 595.901.068-20), Fernando Lima Barbosa Vianna (CPF 261.242.117-34), Francisco Vilardo Neto (CPF 781.774.058-53), Frederico Victor Moreira Bussinger (CPF 634.224.768-49), Jose Carlos Mello Rego (CPF 005.192.947-34), Marcelo de Azeredo (CPF 028.264.018-58), Paulo Fernandes do Carmo (CPF 351.371.008-97) e Sergio Alcides Antunes (CPF 133.419.448-34).
Advogados constituídos nos autos: Adalberto Calil (OAB/SP 36.250), Alexandre Moreira Lopes (OAB/DF 9.163-E), Ana Cândida de Figueiredo Sammar (OAB/SP 208.186), Ayrton Aparecido Gonzaga, (OAB/SP 19.141), Benjamin Caldas Gallotti Beserra (OAB/DF 14.967), Benjamin Gallotti Beserra (OAB/DF 13.568), Bruno Diniz Vasconcelos (OAB/DF 17.508), Bruno Guerra Neves da Cunha Frota (OAB/DF 29.405), Bruno Wider (OAB/DF 15.467), Cíntia Marsigli Afonso Costa (OAB/SP 127.688), Fábio Viana Fernandes da Silveira (OAB/DF 20.757), Fabrício Rodrigues Calil (OAB/SP 119.174), Fernando Calit Costa (OAB/SP 163.721), Florisbela Marta Guimarães Nogueira Meyknecht (OAB/SP 59.992), Gleuton Maciel Gonçalves (OAB/DF 17.724), Gustavo Fernandes Pereira (OAB/SP 187.138), Hugo Damasceno Teles (OAB/DF 17.727), Jorge Radi (OAB/SP 11.643), Juliana Peruzzo de Caroli (OAB/SP 209.207), Luciana Fátima Venturi Falabella (OAB/SP 88.271), Luis Fernando Giacon Lessa Alvers (OAB/SP 124.045), Magali Salmeron Rubio (OAB/SP 169.226), Manuel Luís (OAB/SP 57.055), Marconni Chianca Toscano da Franca (OAB/DF 20.772), Marcos Furkim Netto (OAB/SP 57.056), Nelson Tadanori Harada (OAB/SP 35.837) , Núbia Pellicano de Oliveira (OAB/SP 4.641/E), Patrícia Santos Maciel de Oliveira (OABDF 26.616), Rafael Freitas Machado (OAB/DF 20.737), Renata Barbosa Fontes (OAB/DF 8.203), Rosoléa Miranda Folgosi (OAB/SP 60.288) e Walter Luis Bernardes Albertoni (OAB/SP 123.283).
Interessado em sustentação oral: Dr. Valdemar Carvalho Júnior, Advogado da União.

**Sumário:** ARRENDAMENTO DE INSTALAÇÃO PORTUÁRIA. CONSTATAÇÃO DE VÍCIOS NA LICITAÇÃO, ASSIM COMO NO CONTRATO E ADITIVOS DELA DECORRENTES. NÃO REALIZAÇÃO DE CONSULTA, PREVIAMENTE À CELEBRAÇÃO DO CONTRATO, À AUTORIDADE ADUANEIRA E AO PODER PÚBLICO MUNICIPAL. FALTA DE PROVIDÊNCIAS NO SENTIDO DE APROVAÇÃO DO RELATÓRIO DE IMPACTO SOBRE O MEIO AMBIENTE. ALTERAÇÃO DA ÁREA ORIGINALMENTE LICITADA E CONTRATADA EM DECORRÊNCIA DA NÃO OBTENÇÃO DAS DEVIDAS LICENÇAS E AUTORIZAÇÕES JUNTO AO PODER PÚBLICO LOCAL. AUDIÊNCIA DOS RESPONSÁVEIS E OITIVA DAS ENTIDADES INTERESSADAS. REJEIÇÃO DAS JUSTIFICATIVAS APRESENTADAS. APLICAÇÃO DE MULTA A ALGUNS RESPONSÁVEIS. RECONHECIMENTO DE PARTICULARIDADES QUE TORNAM DESARRAZOADA A ANULAÇÃO DA AVENÇA. CONFIRMAÇÃO DOS EFEITOS DA MEDIDA CAUTELAR ADOTADA NOS AUTOS EM RELAÇÃO À ÁREA AINDA NÃO DISPONIBILIZADA À ARRENDATÁRIA. DETERMINAÇÕES.

## RELATÓRIO

Trata-se de representação formulada pelo Sr. Carlos Mantovani Calejon, à época, vereador no Município de Santos/SP, a respeito de possíveis irregularidades na execução do contrato PRES/028.1998 (fls. 83/111, volume principal – v.p.), firmado em 12/6/1998 entre a Companhia Docas do Estado de São Paulo – Codesp e a sociedade de propósito específico Terminal para Contêineres da Margem Direita S.A. – Tecondi, com vistas à exploração de instalação portuária no Município de Santos, contrato este sobre o

qual recai a suspeita de irregular alteração da área de 170.000 m² originalmente prevista no certame que o precedeu (concorrência 06/1997, edital às fls. 14/47 daquele mesmo volume).

2. Tal alteração decorreu de impedimento subsequente à assinatura da referida avença, consubstanciado no fato de os órgãos ambientais locais não terem aprovado as obras de aterramento que deveriam ser realizadas pela arrendatária em parte da área licitada, tendo a Lei Complementar Municipal 312, de 23/11/1998, tombado parte da área a ser destinada ao Terminal como área de proteção cultural.

3. Em consequência, a área licitada passível de ocupação sofreu substancial redução, passando de 170.000 m² para 26.942 m², o que levou a autoridade portuária a optar, como forma de solução para o impasse, pela redefinição das áreas destinadas à Tecondi (termos aditivos 1, 3, 4 e 5), que atualmente dispõe de 136.444,03 m² em localidade diversa da inicialmente licitada.

4. No que tange à diferença entre esses 136.444,03 m² e os 170.000 m² originalmente previstos, destaque-se que o quinto termo aditivo ao contrato PRES/028/1998 (fls. 10/6, anexo 7), celebrado em 20/12/2002, garantiu à Tecondi o direito de receber outras áreas, até ser totalizada a metragem contratualmente estabelecida como de direito da arrendatária.

5. Num primeiro momento, este processo foi analisado pela Secretaria de Controle Externo de São Paulo (Secex/SP), que, entre outras medidas propôs a realização de audiência dos seguintes responsáveis:

5.1. Sr[es] Arnaldo de Oliveira Barreto, Frederico Victor Moreira Bussinger e Paulo Fernandes do Carmo, em decorrência da não realização de consulta, previamente à celebração do contrato PRES/028/1998, à autoridade aduaneira e ao poder público municipal, assim como da falta de providências no sentido de aprovação do Relatório de Impacto sobre o Meio Ambiente – Rima, em detrimento ao disposto no art. 4º, § 1º, da Lei 8.630, de 25/2/1993;

5.2. Sr[es] Amaury Pio Cunha, Arnaldo de Oliveira Barreto, Fernando Lima Barbosa Vianna, Francisco Vilardo Neto, Frederico Victor Moreira Bussinger, Marcelo de Azeredo, Paulo Fernandes do Carmo e Sérgio Alcides Antunes, tendo em vista as modificações contratuais ocorridas nas condições previamente estabelecidas no edital da concorrência nº 06/1997, em afronta ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório, insculpido no art. 3º da Lei 8.666, de 21/6/1993, e em desacordo com a cláusula 51 do contrato PRES/028/1998;

5.3. Sr[es] Amaury Pio Cunha, Arnaldo de Oliveira Barreto, Fernando Lima Barbosa Vianna, Francisco Vilardo Neto, Frederico Victor Moreira Bussinger, Marcelo de Azeredo, Paulo Fernandes do Carmo e Sérgio Alcides Antunes, haja vista a cessão de instalação portuária sem prévio procedimento licitatório, em desacordo com o art. 1º, *caput* e § 2º, c/c o art. 4º, inciso I, da Lei 8.630/1993 e com o art. 2º da Lei 8.666/1993;

5.4. Sr. José Carlos Mello Rego, por ter mantido as alterações ocorridas no contrato PRES/028/1998 e seus aditivos, em descumprimento ao edital da concorrência nº 06/97, em afronta ao art. 1º, *caput* e § 2º, c/c o art. 4º, inciso I, da Lei 8.630/1993 e com os arts. 2º e 3º da Lei 8.666/1993, e em desacordo com a cláusula 5l do contrato PRES/028/1998 e, no caso do quinto aditivo, também com o Parecer do CAP de 25/3/2003 (211ª Reunião; fls. 244/7 do v.p.); e

5.5. Sr. Arnaldo de Oliveira Barreto, em decorrência da assinatura a rogo em nome do Sr. Frederico Victor Moreira Bussinger, sem que houvesse qualquer documento formal de designação.

6. As razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis foram analisadas na instrução de fls. 435/59 do vol. 10, parcialmente colacionada abaixo com alguns ajustes de forma:

"**II – AUDIÊNCIAS**

**Irregularidade:**

a) não realização de consulta prévia à celebração do contrato PRES/028.98, de 12/06/1998, à autoridade aduaneira e ao poder público municipal, assim como a falta de providências no sentido de aprovação do Relatório de Impacto sobre o Meio Ambiente (Rima), nos termos do § 1º do art. 4º da Lei nº 8.630/93.

**Responsáveis**:

● Paulo Fernandes do Carmo, Diretor-Presidente (CPF: 351.371.008-97);
● Frederico Victor Moreira Bussinger, Diretor de Gestão Portuária (CPF: 634.224.768-49);
● Arnaldo de Oliveira Barreto (CPF: 595.901.068-20).

2.1. **Defesa** – o Sr. Paulo Fernandes do Carmo (fls. 1/81, vol. 7), alega que, apesar da obrigatoriedade de consulta prévia às autoridades aduaneira e ao poder público municipal, a Lei de Modernização dos Portos não estabeleceu a forma de conduta para a obtenção das duas exigências iniciais, visto tratarem-se de meras consultas.

2.2. Sustenta que, embora a ampla publicidade de todo o certame, as autoridades ambientais não manifestaram qualquer discordância nos procedimentos instaurados pela Codesp. Essa linha de raciocínio também foi traçada pelo Sr. Arnaldo de Oliveira Barreto, à fl. 03 do anexo 02, com o realce para o fato de que, em contatos informais com a Alfândega e Prefeitura Municipal, jamais ocorreu qualquer problema durante sua gestão.

2.3. Relativamente à prévia autorização do Relatório de Impacto Ambiental – Rima, aponta para a existência de óbices concretos, que desautorizam o projeto para as instalações portuárias, tendo em vista a possibilidade de restrição de participação de outras empresas interessadas. A seu ver, 'somente após a assinatura do instrumento contratual é que a proponente vencedora, já na qualidade de arrendatária, irá desenvolver seu projeto executivo com detalhamento das instalações e, em sequência, desenvolverá os estudos ambientais junto à Secretaria de Meio Ambiente – SMA, com vistas a sua aprovação, como determina a Lei' (fl. 02 do vol. 7). O Sr. Arnaldo de Oliveira Barreto indica que 'não se impõe, aprioristicamente, um projeto para as instalações portuárias, sob pena de se restringir a participação de outras empresas' (fl. 3 do anexo 2), com destaque para a circunstância de que 'somente após a assinatura de instrumento contratual é que a proponente vencedora, já na qualidade de arrendatária, irá desenvolver seu projeto executivo com detalhamento das instalações e, em sequência, desenvolverá os estudos ambientais junto à Secretaria de Meio Ambiente – SMA, com vista a sua aprovação, como determina a lei' (fl. 4 do anexo 2).

2.4. Pondera que 'nos demais portos do país ocorre primeiro a contratação e somente após esta, os arrendatários passam a desenvolver os projetos para serem aprovados pela Autoridade Portuária e, em seguida, pelas autoridades ambientais' (fls. 03 e 04 do vol. 7).

2.5. Por fim, faz destacar que 'quando da celebração do Contrato PRES/028.98, houve a inserção da cláusula vigésima nona, específica para as exigências do meio ambiente' (fl. 04 do vol. 7).

2.6. A seu turno, o Sr. Frederico Victor Moreira Bussinger (fls. 215 e 216 do vol. 7), argumenta que 'não se tratava de um arrendamento de área virgem, mas de um empreendimento em andamento, ainda que em ritmo não contínuo como, infelizmente, acontece frequentemente com obras públicas brasileiras' (fl. 216 do vol. 7).

2.7. Continua: 'certamente a obra dispunha das licenças necessárias, mesmo porque não se tem notícia, até então, de nenhum embargo por nenhum órgão competente' (fl. 216 do vol. 7).

2.8. Por derradeiro, assinala que 'em termos práticos, mais de duas centenas de arrendamentos portuários foram feitos no Brasil, desde a promulgação da Lei nº 8.630/1993 (Lei dos Portos)'. De forma idêntica é a justificativa do Sr. Arnaldo de Oliveira Barreto (fl. 5 do anexo 2), no sentido de que primeiro ocorre a contratação, para depois as arrendatárias desenvolverem os projetos e, então, serem levados ao crivo das autoridades responsáveis. Finaliza o Sr. Bussinger: 'se tais licenças foram obtidas previamente, certamente trata-se de exceções. O procedimento corrente é exigir-se do arrendatário tais licenças antes do início das obras (e não da assinatura do Contrato de Arrendamento ou, mesmo, da licitação).'

2.9. **Análise das razões de justificativa**:

2.9.1. Inicialmente, a título de maior esclarecimento, à vista do significativo número de irregularidades cometidas pela Codesp ao longo da execução do contrato PRES/028.98, então provocativas de alterações substanciais do objeto e das condições originalmente licitadas, consideramos oportuna a reprodução, em quadro explicativo, das condutas constatadas.

| Ocorrência | Contrato/Aditivo | Deliberação |
|---|---|---|
| Cessão de 10.000 m² de área aterrada, na região do Saboó, em caráter temporário. | Contrato Preliminar PRE nº 01.98, de 19/02/1998 | – |
| Cessão de mais 1.484 m², no Saboó, perfazendo 11.484 m², em caráter temporário. | Contrato PRES/28.98, de 12/06/1998 | – |
| Cessão de mais 21.422 m², no Saboó, perfazendo 32.906 m², em caráter temporário e dos armazéns 1 a 4. | Primeiro Aditivo, de 10/08/1998 | – |
| 1. Cessão de mais duas áreas contíguas, em caráter temporário, no Saboó: 14.950 m² e 6.880 m²;<br>2. Cessão definitiva de parte dos 21.422 m², cedidos no Primeiro Aditivo;<br>3. Alteração dos prazos de apresentação do Projeto Executivo, início e conclusão das obras. | Terceiro Aditivo, de 27/01/1999 | DIREXE, 929ª Reunião, de 21/01/1999 |
| 4. Cessão de mais 847,01 m², em caráter definitivo, no Saboó;<br>5. Alteração do período de carência:<br>● Anterior: 30 meses, contados da assinatura do contrato;<br>● Novo: 21 meses, da assinatura do quarto aditivo. | Quarto Aditivo, de 18/12/2001 | DIREXE, 1.034ª e 1.036ª Reuniões, 03 e 25/10/2001 |
| 6. Substituição completa das áreas arrendadas por outras oito áreas: 34.885,26 m², 4.696,00 m², 26.942,00 m², 5.525,00 m², 3.833,00 m², 4.760,00 m², 8.696,99 m² e 47.105,78 m², perfazendo 136.444,03 m², no Saboó;<br>7. A Tecondi manteve o direito de complementar as áreas até atingir a superfície do contrato original (170.000,00 m²);<br>8. Alteração da carência: 24 meses, a contar da obtenção da licença de instalação de parte da área cedida;<br>9. Alteração dos valores de investimento e de prazos para apresentação do projeto executivo. | Quinto Aditivo, de 20/12/2002 | DIREXE nº 521/2002, 1.084ª Reunião, de 18/12/2002 |

2.9.2. O primeiro ponto de análise prende-se à omissão dos responsáveis em providenciarem as devidas licenças junto aos órgãos ambientais, como determina o art. 4º, § 1º, da Lei nº 8.630/1993 (Lei dos Portos):

'Art. 4º Fica assegurado ao interessado o direito de construir, reformar, ampliar, melhorar, arrendar e explorar instalação portuária, dependendo:

I – de contrato de arrendamento, celebrado com a União no caso de exploração direta, ou com sua concessionária, sempre através de licitação, quando localizada dentro dos limites da área do porto organizado;

II – de autorização do ministério competente, quando se tratar de terminal de uso privativo, desde que fora da área do porto organizado, ou quando o interessado for titular do domínio útil do terreno, mesmo que situado dentro da área do porto organizado.

**§ 1º A celebração do contrato e a autorização a que se referem os incisos I e II deste artigo devem ser precedidas de consulta à autoridade aduaneira e ao poder público municipal e de aprovação do Relatório de Impacto sobre o Meio Ambiente (Rima)**.' (grifo nosso)

2.9.3. A não obtenção de licenças ambientais prévias é tema objeto de enfrentamento com bastante frequência por este Tribunal. Na visão do TCU, resta assente que não se deve realizar licitações antes da obtenção das licenças prévias e de instalação. Por ilustrativo, recortamos trechos do Acórdão nº 1.608/2003-Plenário:

'Nos termos da Resolução 237/97-Conama, a primeira etapa do licenciamento ambiental é a licença prévia, seguida da licença de instalação e da licença de operação. A primeira deve ser requerida na fase preliminar de planejamento do empreendimento. Na sua concessão, são avaliadas a localização e a concepção do projeto, atestando a viabilidade ambiental e estabelecendo os requisitos básicos que deverão ser atendidos nas próximas fases. De acordo com o art. 3º da mesma Resolução, a licença ambiental para empreendimentos e atividades consideradas efetiva ou potencialmente causadoras de significativa degradação dependerá de prévio estudo e respectivo relatório de impacto ambiental (EIA/Rima).'

Observo que esta Corte de Contas já manifestou o entendimento de que constitui irregularidade grave a contratação de obras com base em projeto básico elaborado sem a existência da licença prévia, conforme art. 7º, § 2º, inciso I, e art. 12 da Lei nº 8.666/93 c/c o art. 8º, inciso I, da Resolução Conama nº 237/97 (Acórdão 516/2003-Plenário).'

2.9.4. No caso em apreço, não procede a alegação das partes de que a Lei de Modernização dos Portos tenha estipulado a necessidade de 'meras consultas', isso porque a exigência de licença prévia junto aos órgãos responsáveis, **longe de mera consulta**, constitui-se pressuposto de legitimidade de todo o futuro empreendimento, em estrita observância à legislação ambiental e princípios de responsabilidade social.

2.9.5. Na mesma trilha de raciocínio, posiciona-se o voto condutor parte integrante do Acórdão nº 26/2002-Plenário, Sessão de 6.2.2002, Ata nº 03/2002, TC 014.002/1999-0:

'(...). A ausência do cumprimento de exigências básicas, tais como o licenciamento ambiental e prévia elaboração do projeto básico, que deveriam ter sido obtidos antes da licitação, inviabilizam todo o procedimento realizado, com prejuízos ao Erário, decorrentes do dispêndio de energias em moldes desconformes com os previstos em lei.'

2.9.6. Não merece chancela, ainda, a justificativa de que, em termos práticos, se tais licenças foram obtidas previamente, certamente trata-se de exceções, sendo o procedimento corrente o de exigir-se do arrendatário tais licenças antes do início das obras, e não da assinatura do contrato de arrendamento ou, mesmo, da licitação. Essa alegação demonstra a pouca preocupação dos administradores com a realidade normativa, característica de uma cultura desvirtuada da conduta do bom administrador, pois, ao se pautarem em ações que corriqueiramente dizem acontecer nas demais autoridades portuárias, acabam por se sujeitar aos mesmos erros. Nesta Corte de Contas há manifestações hábeis a ilidir as alegações dos responsáveis, acerca da exigência do Estudo de Impacto Ambiental – EIA antes do início do Procedimento Licitatório:

• Decisão nº 1.103/2002-Plenário: Determinou à Secretaria de Infra-estrutura do Estado de Alagoas que: '8.1.2.2. elabore estudos de impacto ambiental antes de iniciar certame licitatório de obras e

serviços, que assim o exijam, conforme disposto no art. 7º, parágrafo 2º, inciso I, c/c o art. 12, inciso VII, todos da Lei nº 8.666/93.'

• Decisão nº 37/2000-Plenário: Determinou ao Diretor-Presidente da Companhia Docas do Estado do Pará – CDP e ao Superintendente da Administração das Hidrovias da Amazônia Oriental – AHIMOR que: '8.3.3. observem que o estudo prévio de impacto ambiental previsto no inciso IV do §1º do art. 225 da Constituição Federal, visa garantir que o empreendimento a ser executado esteja adequado às medidas de repercussão ambiental proposta antes de qualquer outra providência.'

2.9.7. Acrescentou-se que não se tratava de um arrendamento de área virgem, razão pela qual pressupunha a existência de licenças necessárias, mesmo porque não se tinha notícia de nenhum embargo por nenhum órgão competente. Essa premissa vai de encontro com as evidências dos autos, não merecendo acolhida deste Tribunal, pois foi exatamente a ausência de licença ambiental dos órgãos competentes estopim à cessão irregular de áreas, com burla ao procedimento de licitação.

2.9.8. Ora, não se pode conceber que a falta de planejamento da entidade se sobreponha aos mandamentos legais. O pouco caso com o planejamento do empreendimento pode ser sentido nas palavras de que não houve 'nenhum embargo por nenhum órgão competente', quer significar, inicia-se um procedimento sem licença ambiental e espera-se por embargo do órgão competente. Assim, não havendo interdição, presume-se de acordo com a legislação ambiental. Esse último trecho das justificativas apresentadas corrobora o entendimento dos gestores no sentido de a licença ambiental funcionar mesmo como mera consulta.

2.9.9. Quanto à inserção da Cláusula Vigésima Nona, específica para as exigências do meio ambiente, essa em nada reduz a responsabilidade dos gestores, ao contrário disso, invoca maior grau de reprovação, eis que repassaram indevidamente para a empresa a ser contratada o encargo de obtenção das licenças cabíveis. No Acórdão nº 1.608/2003-P, houve manifestação do Ministro Relator afastando a plausibilidade jurídica quanto à transferência do encargo da obtenção das licenças cabíveis pela empresa vencedora, nos seguintes termos:

'Como bem ressaltou a Unidade Técnica, não é admissível que a Codesp transfira, pela via contratual, a responsabilidade da realização dos estudos de impacto ambiental e da obtenção das licenças ambientais à empresa contratada para a execução da obra, uma vez que as medidas mitigadoras ou restrições ambientais eventualmente impostas poderão acarretar alterações significativas no projeto básico ou até mesmo a inviabilidade ambiental do empreendimento.'

2.9.10. Por derradeiro, abre-se parêntese para a circunstância de que a irregularidade ora analisada não se confunde com os itens 'b' e 'c' subsequentes, razão pela qual somos pela manutenção da responsabilidade do Sr. Frederico Victor Moreira Bussinger (ver item 2.30 da presente instrução).

2.10. **Conclusão** – rejeição das razões de justificativa apresentadas, com aplicação de multa prevista no art. 58, II, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, aos Sr$^{es}$ Paulo Fernandes do Carmo, à época, Diretor-Presidente (CPF: 351.371.008-97), Frederico Victor Moreira Bussinger, à época, Diretor de Gestão Portuária (CPF: 634.224.768-49), e Sr. Arnaldo de Oliveira Barreto (CPF: 595.901.068-20), tendo em vista a não realização de consulta prévia à celebração do contrato PRES/028.98, de 12/06/1998, à autoridade aduaneira e ao poder público municipal, assim como a falta de providências no sentido de aprovação do Relatório de Impacto sobre o Meio Ambiente (Rima), nos termos do § 1º do art. 4º da Lei nº 8.630/93.

**Irregularidades:**

b) modificações contratuais ocorridas nas condições previamente estabelecidas no edital da concorrência nº 06/97, em afronta ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório, insculpido no *caput* do art. 3º da Lei nº 8.666/93 e considerando a cláusula 51ª do contrato PRES/028.98;

c) cessão de instalação portuária sem prévio procedimento licitatório, em desacordo com o *caput* e § 2º do art. 1º, c/c inciso I do art. 4º da Lei nº 8.630/93 e *caput* do art. 2º da Lei nº 8.666/93.

**Responsáveis:**

a) Contrato Preliminar PRE nº 01.98: Marcelo de Azeredo, Diretor-Presidente (CPF: 028.264.018-58); e Frederico Victor Moreira Bussinger, Diretor de Gestão Portuária (CPF: 634.224.768-49).

b) Contrato PRES/028.98: Paulo Fernandes do Carmo, Diretor-Presidente (CPF: 351.371.008-97); Frederico Victor Moreira Bussinger, Diretor de Gestão Portuária (CPF: 634.224.768-49); e Sr. Arnaldo de Oliveira Barreto (CPF: 595.901.068-20).

c) Primeiro e Terceiro Termos Aditivos ao Contrato PRES/028.98: Paulo Fernandes do Carmo, Diretor-Presidente (CPF: 351.371.008-97).

d) Quarto e Quinto Termos Aditivos ao Contrato PRES/028.98: Fernando Lima Barbosa Vianna, Diretor-Presidente (CPF: 261.242.117-34); Amaury Pio Cunha, Diretor de Administração e Finanças (CPF: 183.286.107-44); Francisco Vilardo Neto, Diretor de Infra-Estrutura e Serviços (CPF: 781.774.058-53); e Sérgio Alcides Antunes, Diretor Comercial e de Desenvolvimento (CPF: 133.419.448-34).

2.11. **Defesa** – as razões de justificativa apresentadas detêm, via de regra, o mesmo teor probatório, conquanto sejam 5 (cinco) Termos de Aditamento e distintos responsáveis. Por essa razão, passamos a reprodução em conjunto das justificativas, pois a compulsão das provas, no lugar de prejudicar os responsáveis, tende a fornecer elementos que aproveitem a todos. Se for o caso, dada a diferença do conteúdo das declarações (justificativa), teremos o zelo de citar expressamente o nome do responsável e a respectiva localização nos autos, a exemplo das defesas dos Sr$^{es}$ Frederico Victor Moreira Bussinger, Paulo do Carmo, e Marcelo Azeredo.

2.12. O Sr. Paulo do Carmo registra (fls. 4 do vol. 07) que a cessão das áreas veio ao encontro do interesse da Codesp, eis que possibilitou a operação do terminal com a consequente antecipação de remuneração a título de arrendamento, reduzindo os custos portuários dos usuários, objetivos e metas do Programa de Modernização dos Portos.

2.13. No respeitante ao aditivo nº 3, foi observado que a conversão de áreas, originalmente provisórias em definitivas, deveu-se a fato novo e posterior à licitação, qual seja: a implantação da avenida perimetral, integrante do futuro sistema viário do Porto de Santos.

2.14. Acrescentam a decisão do Desembargador Lazareno Neto, que, resumidamente, conclui pela inexistência de cessão de áreas sem licitação, mas, sim, alteração contratual nos termos do art. 65, inciso I, alínea 'a', da Lei nº 8.666/1993.

2.15. Para a defesa, 'as alterações contratuais consubstanciadas nos instrumentos de Retificação, Ratificação e Aditamento ao Contrato de Arrendamento n$^{os}$ 1 a 5, não apresentam resquício de imoralidade, ilegalidade ou ação fraudulenta, essas alterações aconteceram independentemente da vontade das partes, e só se efetivaram para garantir a continuidade do contrato, sendo os prejuízos daí decorrentes suportados exclusivamente pelo Tecondi. E tudo com absoluto amparo na Lei nº 8.666/1993' (fl. 09 do vol. 07).

2.16. Na linha de defesa, existe a citação de que a Cláusula Quinquagésima Primeira do multicitado contrato, que remete à rescisão na hipótese de falta de licença ambiental junto aos órgãos responsáveis, é inaplicável, pois, a seu ver, 'dirige-se à hipótese em que a implantação do Terminal se tornasse impossível, o que não foi o caso' (fl. 10 do vol. 07). Acosta aos autos pareceres das áreas próprias, no sentido de alicerçarem a celebração dos Primeiro e Terceiro aditivos ao Contrato PRES/028.98.

2.17. A título probatório, enfatiza-se que 'o espírito da Lei de Modernização dos Portos (Lei nº 8.630/1993) é estritamente concorrencial, impondo-se ao Administrador Público a perquirição contínua de alternativas no sentido de evitar indesejados monopólios e, ao revés, proporcionar maior competitividade através da outorga de terminais ao maior número possível de interessados' (fl. 11 do vol. 07).

2.18. O Sr. Marcelo Azeredo, a seu turno, observa (fl. 88 do vol. 07) que o contrato preliminar foi elaborado na Gerência Comercial, a cargo do Diretor de Gestão Portuária, Sr. Frederico Bussinger, com parecer favorável, ainda, da Gerência Jurídica.

2.19. O aludido responsável informa, ainda, que o 'Contrato Preliminar serviu também para otimizar a operacionalidade da licitante que se sagrou vencedora do certame licitatório, eis que, conforme exigência do Edital de Concorrência nº 06.97, item 56 e seguintes (...), era obrigatória a constituição de uma Sociedade de Propósito Específico – SPE' (fl. 88 do vol. 07).

2.20. Em conclusão, aponta que 'a autorização provisória serviu também para a Codesp antecipar seus recebimentos, em época em que suas finanças estavam apresentando grande prejuízo. Enfim, houve o pleno atendimento ao interesse público' (fl. 88 do vol. 07).

2.21. No respeitante ao disposto na cláusula 51ª do Contrato PRES/028.98 (resolução do arrendamento, seja por rescisão, seja por resilição, em virtude da falta de licenciamento ambiental), o Sr. Marcelo Azeredo alega que 'havendo necessidade de modificação do projeto, inclusive em razão de interferências ou limitações dos órgãos públicos competentes, o contrato administrativo pode e deve ser alterado e a Administração poderá fazer as necessárias mudanças até unilateralmente'. Finaliza: '(...) não houve nenhum fato relacionado aqueles objeto das restrições da mencionada cláusula contratual, que se referia a 'não obtenção de licenças, autorizações ou aprovações (...)' que é absolutamente inaplicável no caso em tela'' (fl. 91 do vol. 07).

2.22. Quanto à cessão irregular, há sustentação nos autos de que 'não houve cessão de instalação portuária sem prévio procedimento licitatório, mas sim, apenas a liberação provisória (de quatro meses), de área à retaguarda daquela ocupada pelo navio 'Heracles Spirit', que permaneceu ocupando um berço de atracação, como forma de antecipar a operacionalidade parcial do Terminal, gerando receitas à Codesp numa época em que suas finanças estavam bastante sacrificadas, com apresentação de elevado 'déficit' nos balancetes'' (fl. 92 do vol. 07).

2.23. Na visão da defesa, 'a Codesp se manifestou através da DP-GD/182.2003, de 22/07/2003, onde relatou minudentemente as dificuldades ambientais e de preservação histórica enfrentadas pela Tecondi para a implantação do terminal' (fl. 85 do vol. 07), donde decorreram reuniões junto a Tecondi, com vistas à assinatura de aditivos e, por conseguinte, viabilização do empreendimento, que alcançara o montante de R$ 20.000.000,00.

2.24. É consubstanciado nos autos o parecer do consultor jurídico Dr. Ivan Barbosa Rigolin (22.12.1998, fls. 81, vol. 7), com a seguinte síntese:

'(...) a nós se configura plenamente aplicável a regra do art. 65 da lei de licitações, que prevê a possibilidade de aditamento do contrato para acréscimo de objeto cujo valor seja de até 25% (vinte e cinco por cento) de valor originário atualizado do contrato.

Isso, essa **alteração de objeto** e de valor, dentro desses limites, pode ser determinado pela entidade contratante, e imposto unilateralmente ao contratado.' (grifo nosso)

2.25. Com esse raciocínio, afirma-se que a resolução do impasse, com a adoção de vias alternativas, era a maneira de evitar-se a eventualidade da obrigação de a Codesp indenizar.

2.26. Especificamente quanto ao Quarto Termo Aditivo (área de 874,01 m², correspondente à subestação elétrica da Codesp), os responsáveis pela assinatura apontam que a cessão dessa área decorreu do Terceiro Aditamento, já que se trata de área encravada. De mais a mais, observam que a reforma e a manutenção da subestação ficaram a cargo da Tecondi (fl. 04 do vol. 06).

2.27. Ainda quanto ao Quarto Aditamento, registram que a mudança do prazo de carência deveu-se por razões absolutamente alheias à vontade e responsabilidade da Tecondi, de maneira que não teria condições de operar o Terminal em sua plenitude, pois lhe faltaria a satisfação de algumas etapas (projeto executivo, aprovação dos órgãos públicos e da própria Codesp) (fl. 05 do vol. 06).

2.28. Nessa trilha de justificativa, foi acostado aos autos o Parecer nº 2.199/2002, da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, que autoriza a permuta de áreas quando da ocorrência de fatos supervenientes; e a decisão do TRF da 3ª Região, a qual fixa o entendimento de que 'não houve cessão de áreas sem licitação, mas alteração contratual decorrente de limitações ambientais e do 'Projeto Alegra

Centro', com proteção do patrimônio histórico e alteração do sistema viário, tudo com embasamento jurídico contido no permissivo do art. 65, inciso I, alínea 'a', da Lei nº 8.666/93' (fl. 92 do vol. 07).

2.29. Em suma, na visão de que efetivamente atentaram à predominância do interesse público, admitiu-se como premissa que 'não há como confundir cessão de novas áreas com uma simples alteração contratual, para a necessária e indispensável redefinição da área do arrendamento, no exclusivo atendimento do interesse público, ante a situação superveniente à licitação e estranha à vontade e responsabilidade das partes contratantes, dentro do limite quantitativo contratado' (fl. 93 do vol. 07).

2.30. O Sr. Frederico Victor Moreira Bussinger (fl. 216 do vol. 07), assevera que a assinatura aposta ao referido contrato não lhe pertence. Como Diretor de Gestão Portuária, cabia-lhe, em ato conjunto com o Presidente, a assinatura da avença. Fez registrar tal fato na CI nº 050/98, de 15/out/98, protocolo nº 29.413/98-26.

2.31. **Análise das razões de justificativa:**

2.31.1. A análise das justificativas formuladas pelos responsáveis arrolados aos autos a respeito das ocorrências indicadas por esta Corte de Contas (Contrato nº PRES/028.98), serão tratadas, caso a caso, atreladas com questões elementares (doutrina e jurisprudência pátrias), que constituem premissa para o deslinde da questão, que desde logo antecipamos no sentido de cessão irregular de áreas, sem o devido procedimento de licitação.

2.31.2. A conduta dos administradores há de ser repelida por esta Corte de Contas, tendo em vista que o negócio jurídico celebrado com a Tecondi e a Entidade não encontra amparo legal e mesmo jurisprudencial deste Tribunal, com máculas profundas e irreversíveis a princípios basilares do ordenamento jurídico pátrio, com destaque para o princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

2.31.3. Quanto à alegação acerca da existência de fatos supervenientes e alheios à vontade das partes, observamos que não pode prevalecer nesta Corte de Contas, pelas razões a seguir enumeradas.

2.31.4. A teoria da imprevisão, conforme aponta a doutrina autorizada, decorre de fato imprevisível, estranho à vontade das partes, inevitável e que causa desequilíbrio muito grande no contrato.

2.31.5. Dessa forma, podemos asseverar que a teoria da imprevisão foi construída para atender a situações excepcionais, com repercussão nos contratos administrativos, garantindo-se ao particular a colaboração mútua por parte da Administração. Para tanto, devem ser observadas as seguintes condições, ensina o autor Fernando Andrade de Oliveira (*in* Direito Administrativo. Origens, perspectivas e outros temas. Curitiba: Juruá, 2003, p. 162):

'a) São fatos alheios à vontade das partes, imprevistos e imprevisíveis quando da celebração do contrato;

b) Esses fatos situam-se na álea econômica extraordinária, isto é, excedem os riscos normalmente assumidos por todo empreendedor e causam grave perturbação na economia do contrato;

c) A situação anormal deve ser temporária, porque, se permanente, acarretaria a extinção do contrato;

d) O particular contratante não interrompe a execução do contrato, ainda que sob regime deficitário.'

2.31.6. A partir dessa última consideração doutrinária, transcrevemos os fatos supervenientes apontados como pressupostos de alteração do objeto do Contrato (à fl. 220 do anexo 1, vol. 02):

'O contrato, em sua concepção original, sofreu limitações em face de fatos supervenientes e independentes da vontade e responsabilidade das partes contratantes, a saber:

(i) início do processo de construção da Avenida Perimetral;

(ii) limitações, decorrentes do fato de parte da área arrendada situar-se dentro do perímetro de área envoltória de bens tombados e por conflitar com a Lei Complementar nº 312/98, com as alterações que definem os corredores de proteção cultural do Município de Santos;

(iii) limitações de natureza ambiental.

(...) Todos esses fatos surgiram após a licitação, que data de 1997, e os aditivos contratuais realizados tiveram por objetivo a superação desses óbices, com a preservação do arrendamento, sempre preservando o interesse público.'

2.31.7. Os fatos indicados, especialmente as alíneas 'ii' e 'iii', afastam a propriedade das justificativas carreadas nos autos.

2.31.8. O primeiro ponto em questão é a alegação de que a imposição do Poder Público Municipal (Lei Complementar nº 470/2003), teria acarretado a necessidade de cessão de novas áreas para a empresa Tecondi (Quinto Termo Aditivo), pois, ao relacionar determinadas áreas Portuárias (armazéns de 01 a 08), abarcara os armazéns de 01 a 04 de exploração remetida a Tecondi. Entretanto, acontece que os citados armazéns sequer se encontram previstos na área de 170.000 m², originalmente licitada, conforme se observa no desenho de fl. 81 do vol. Principal, tendo sido cedidos irregularmente.

2.31.9. O segundo ponto é quanto à ocorrência de fatos externos, imprevisíveis, obstáculos a Tecondi de obtenção de licenças ambientais junto à Cetesb e à Prefeitura de Santos. Por lógico, não assiste razão aos responsáveis quanto à existência de fatos imprevisíveis, relativamente às limitações de ordem ambiental, pois a obtenção de licença ambiental para a área de construção não representa fato externo à relação contratual, senão vejamos.

2.31.10. A despeito de a irregularidade da não obtenção ter sido objeto de análise no item precedente da presente instrução, pensamos pela conveniência de breves luzes sobre o tema, a fim de melhor colocação da responsabilidade dos envolvidos.

2.31.11. Nos termos do art. 7º, § 2º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993, exige-se a licença prévia como requisito para o início do procedimento de licitação, de tal sorte que não há como conceber a não obtenção de licença como fato superveniente apto à concessão de área sem a estrita realização de procedimento próprio de licitação. Dentre outros arestos, repisamos o voto condutor do Acórdão nº 1.608/2003-P, da lavra do Ministro Relator, Sr. Adylson Motta (item 2.9.3 da presente instrução – transcrição de excerto do voto), em que se fixou o entendimento de a contratação de obras com base em projeto básico elaborado sem a existência de licença prévia representar manifesta irregularidade.

2.31.12. Cumpre-nos frisar que na decisão ora recortada houve manifestação do Ministro Relator afastando a plausibilidade jurídica quanto à transferência do encargo da obtenção das licenças cabíveis pela empresa vencedora (fato ocorrido no âmbito do presente Contrato) (ver item 2.9.9 da presente instrução).

2.31.13. Oportuna se mostra a judiciosa lição do eminente Ministro-Relator, Walton Alencar Rodrigues, em que deixa patente que a ausência de licença ambiental provoca injustificado e inquestionável dano ao Erário, sujeitando os infratores à multa (ver item 2.9.5 da presente instrução).

2.31.14. Outras manifestações, em idêntica linha de pensamento jurídico, sobejam neste Tribunal de Contas acerca da exigência do Estudo de Impacto Ambiental – EIA antes do início do Procedimento Licitatório (Decisões nº 1.103/2002 e nº 37/2000).

2.31.15. A falácia quanto à existência de fatos supervenientes e alheios pode ser percebida na Decisão DIREXE nº 521.2002, de 18.12.2002, em que se autoriza a realocação e a permuta por áreas disponíveis no Saboó, com superfície aproximada de 141.000 m², tendo em vista as posições impostas pelo Poder Público Municipal e órgãos ambientais, que inviabilizaram parcialmente as obras na área originalmente licitada (fl. 211 do anexo 1 do vol. 01).

2.31.16. Os malefícios da atribuição da obtenção da licença por parte da arrendatária podem ser sentidos mais nitidamente no Quarto Termo Aditivo, que, dentre outras alterações, modificou o prazo de carência em favor da Tecondi, de forma a entregar ao sabor da arrendatária o início do empreendimento, a seguir:

‘As obras deverão ser iniciadas após a arrendatária obter de todos os órgãos, inclusive o ambiental, as licenças e autorizações necessárias e deverão estar concluídas dentro do prazo de 21 (vinte e um) meses contados da emissão da Licença de Instalação.’

2.31.17. Cabe aqui relembrar que o prazo de carência foi inócuo, deixando a Codesp de auferir os recursos financeiros hábeis a sua gestão, cabendo-lhe, portanto, a promoção da responsabilidade da arrendatária pela omissão quanto ao pagamento pela Movimentação Mínima Contratual – MMC, eis que, efetivamente, vem procedendo à movimentação nos berços já disponibilizados pela Codesp.

2.31.18. Por repetitivo, assinalamos que o prazo de carência do contrato, que indica o tempo decorrido até a cobrança da movimentação mínima contratual (MMC) de contêineres para a área arrendada, foi modificado no quarto termo aditivo, passando de 30 (trinta) meses da assinatura do contrato, para 21 (vinte e um) meses contados a partir da data de obtenção da licença de instalação. De acordo com a defesa, a mudança estaria relacionada a modificações no projeto executivo, em função de exigências dos órgãos ambientais. Ora, a área arrendada originalmente foi totalmente trocada, de forma a ser desnecessária a obtenção da licença ambiental, logo, porque motivo fixar vinte e um meses a partir da obtenção da licença? Pior, como será percebido adiante, houve o repasse da atribuição da obtenção da licença para a empresa contratada. Então qual seria seu interesse em conseguir a licença ambiental?

2.31.19. Demais disso, urge reforçar que, nos termos do art. 7º, § 2º, inciso I, da Lei nº 8.666/93, até mesmo a obtenção de licença de instalação da obra é requisito fundamental para o início do processo de licitação, pois, eventuais exigências do órgão ambiental poderão provocar alterações na concepção do projeto básico, o que terá o condão de interferir na proposta mais vantajosa para a administração pública. É certo que a falta de planejamento e zelo na condução da coisa pública não pode acarretar a entrega de área mais atrativa à empresa, principalmente em face de a área de não ter sido submetida ao devido procedimento de licitação.

2.31.20. Quanto à necessidade de licença prévia, rememoramos que o entendimento corrente nesta Corte de Contas é no sentido de que deve preceder à licitação da obra. A propósito, destacamos o item 8.2, alínea ‘e’, do Acórdão nº 26/2002-Plenário, no qual foi determinado à Companhia Docas do Estado do Pará – CDP, que:

‘Cumpra, como norma geral, no licenciamento de suas obras, as seguintes etapas, definidas a partir da legislação e normas ambientais’:

1ª) encaminhe ao órgão licenciador informações técnicas sobre a concepção e localização do empreendimento, a fim de obter seu cadastramento e conhecer que estudos e projetos serão necessários para licenciá-lo;

2ª) elabore o projeto básico, o EIA/Rima e demais estudos exigidos pelo órgão licenciador, no caso de ter sido considerado viável o empreendimento;

3ª) requeira a Licença Prévia;

4ª) explique o EIA/Rima aos interessados, no caso de o licenciador convocar audiências públicas;

5ª) obtenha a Licença Prévia;

6ª) elabore o projeto executivo do empreendimento, procurando atender todas as restrições e medidas adicionais determinadas pelo órgão licenciador quando expediu a Licença Prévia;

**7ª) requeira e obtenha a Licença de Instalação;**

**8ª) licite a obra;**

9ª) execute a construção;

10ª) requeira e obtenha a Licença de Operação.’ (grifo nosso)

2.31.21. Importante se faz a transcrição de trecho da contestação da Codesp em Ação Popular promovida na 1ª Vara Federal de Santos/SP (Processo nº 2002.61.04.010874-9, às fls. 514 e 515, do Anexo 1 do Volume 4):

‘5.2 Em decorrência de regular procedimento licitatório de que restou vencedora (Concorrência nº 06/97 – edital anexo), a co-ré Tecondi firmou com a Codesp, em 12.06.1998, o incluso Contrato de Arrendamento para exploração de instalação portuária, com a utilização de área sobre administração da Codesp, de aproximadamente 170.000 m² (cento e setenta mil metros quadrados), situada na região do Valongo, na margem direita do Porto de Santos, visando a construção, implantação e operação, na respectiva área, de um terminal para movimentação e armazenagem de contêineres.

(...) Acontece que dois distintos e cumulativos fatores tornaram, após a celebração do Contrato de Arrendamento, tecnicamente inviável a exploração, pela Tecondi, da área de atracação do Cais do Valongo-Paquetá, na área fronteiriça aos armazéns 1 a 4, onde, exatamente, seriam realizadas as obras de recuperação outrora iniciadas pela Portobrás e nas quais a Codesp ficou sub-rogada.

5.5 Tais fatores foram limitações de natureza ambiental, originárias da Secretaria Municipal do Meio Ambiente de Santos, segundo as quais as pretendidas **obras causariam impacto desfavorável ao meio ambiente, ao patrimônio histórico e ao sistema viário da cidade** (Parecer Técnico nº 28/2002, de 23/07/02), e à implantação do programa ‘Alegra-Centro’, da Prefeitura Municipal de Santos, de farto conhecimento da comunidade santista.

5.6 Em face desses impedimentos, tornou-se necessária a exclusão da respectiva área, de 112.261 m², do objeto do arrendamento (....)

5.7 Exatamente por isso, a Codesp passou a desenvolver, junto com a arrendatária, a co-ré Tecondi, estudos que possibilitassem restabelecer, na medida do possível, o equilíbrio do contrato de arrendamento, mediante a realocação da área impedida por outra(s) capaz(es) de assegurar e preservar o arrendamento.’ (grifo nosso)

2.31.22. Esse trecho evidencia as consequências de a licitação ser realizada previamente à avaliação dos impactos ambientais; dos impactos no patrimônio histórico e no sistema viário da cidade, vale reforçar, burla ao procedimento de licitação, com a cessão irregular de áreas não inclusas no certame originário.

2.31.23. Por essa razão, melhor enquadraríamos a inexistência de licença e, consequente denegação pelos órgãos responsáveis e inexecução contratual, como falta de planejamento, desídia administrativa, portanto, nunca como reconhecimento sob o signo ‘fatos supervenientes’ e ‘alheios à vontade das partes’.

2.31.24. Com a devida pertinência temática, transcrevemos os termos do Ofício nº 512/2001-GPM-E, de 1º de novembro de 2001, em que o Prefeito Municipal de Santos, dentre outras observações, alude (fls. 111, anexo 01, vol. 01):

‘A municipalidade de Santos, através das áreas de planejamento, trânsito, turismo, cultura e meio ambiente, analisou o Projeto de Implantação de Terminal de Contêineres no trecho compreendido entre o chamado cais do corte e o armazém 4, no Valongo, com a construção de novo cais avançado e respectivo aterro, concluindo que tal atividade gerará impacto negativo incompatível com a infra-estrutura do entorno e inviabilizando definitivamente o processo de revitalização da região central, que vem sendo perseguida há vários anos, em sintonia com o anseio da comunidade.’

2.31.25. Mais uma vez, o histórico dos acontecimentos, por si só, demonstra negligência, falta de planejamento e descuido por parte dos administradores.

2.31.26. Sem se imiscuir nas reais intenções da Municipalidade de Santos da área compreendida entre os armazéns de 1 a 4 da Codesp (alegação de implantação do Projeto ‘Alegra Centro’), cumpre-nos breve registro quanto ao Terceiro Termo Aditivo.

2.31.27. O projeto ‘Alegra Centro’, que, dentre outras áreas, visou absorver os Armazéns 1 a 4 da região do Valongo, com vistas à revitalização da área para fins turísticos, apesar de sua natureza social, provocou alteração contratual com cessão irregular de áreas.

2.31.28. Senão suficiente o fato de a área dos armazéns não constarem do respectivo projeto de implantação do Terminal de Contêineres (item 2.31.8 da presente instrução), importa-nos esclarecer que o arrendamento da Tecondi já estava em andamento quando da solicitação pela Prefeitura do Município de Santos, de maneira que não caberia ao gestor, sob os auspícios do cumprimento social, abdicar da conformidade da avença. O Município não teria sequer a competência para a expropriação dos bens imóveis, pois pertencentes à União.

2.31.29. Essa circunstância é notabilizada na resposta da Secretaria Municipal do Município de Santos ao Sr. Procurador da República, Sr. Paulo Sérgio Duarte da Rocha Júnior, na informação de que houve acordo entre a Codesp e a Prefeitura quanto à utilização do instrumento urbanístico 'operação urbana consorciada', nos termos do artigo 4º, inciso V, alínea 'p', da Lei nº 10.257/2001 (Estatuto da Cidade).

2.31.30. O conceito do instituto pode ser extraído do art. 32, § 1º, do Estatuto da Cidade, a saber:

'Art. 32. Lei municipal específica, baseada no plano diretor, poderá delimitar área para aplicação de operações consorciadas.

§ 1º Considera-se operação urbana consorciada o conjunto de intervenções e medidas coordenadas pelo Poder Público municipal, com a participação dos proprietários, moradores, usuários permanentes e investidores privados, com o objetivo de alcançar em uma área transformações urbanísticas estruturais, melhorias sociais e a valorização ambiental.'

2.31.31. Conforme o magistério do autor José dos Santos Carvalho Filho (*in* Comentários ao Estatuto da Cidade. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, p. 213):

'A fisionomia do dispositivo revela, claramente, que o grande fundamento das operações urbanas consorciadas é de fato a parceria entre o setor público e o privado. Por isso mesmo, o Estatuto atribuiu a coordenação das operações ao Município, mas contemplou expressamente a participação dos setores privados – moradores, usuários permanentes e investidores privados – participação indispensável no processo.'

2.31.32. Esclarecemos que, nos termos do art. 33 do referido Estatuto, exige-se para a implementação das ações consorciadas a edição de lei específica, a qual conterá, dentre outros requisitos, a definição da área a ser atingida; programa básico de ocupação da área; o estudo prévio de impacto de vizinhança. Notamos que, senão bastassem as razões acima já elucidadas, a Lei referenciada pelo Sr. Secretário não atende os requisitos próprios consignados no Estatuto da Cidade.

2.31.33. Por relevante, salientamos que o § 2º do art. 33 ('a partir da aprovação da lei específica de que trata o *caput*, são nulas as licenças e autorizações'), diz respeito às licenças e às autorizações concedidas pelo Poder Público municipal, não alcançando, sobremaneira, as relações contratuais, portanto, jurídicas e perfeitas, acordadas junto a Codesp, desautorizando, nesse sentido, a cessão de áreas arrendadas a Tecondi, razão pela qual somos pela improcedência da cessão provisória em definitiva.

2.31.34. O teor da carta do Prefeito Municipal ao Dr. Fernando Lima Barbosa Vianna (às fls. 112, do anexo 01, vol. 01) é, por demais, elucidativa, a considerar, sobretudo, o montante de recursos auferidos na área portuária:

'Solicitamos a V. Sa. a cessão da área composta pelos armazéns 1 a 4 (internos), o respectivo cais e áreas adjacentes disponíveis até o limite da Estação de Passageiros das Barcas de Santos-Vicente de Carvalho, visando a implantação de complexo turístico-cultural. Sugerimos, ainda, a transferência de parte das áreas para atividades de movimentação de contêineres previstas para o Valongo, que seriam acomodadas nas áreas ainda não arrendadas no Saboó, de acordo com o desenho de sugestão em anexo, como faculta ao Poder Público Municipal o § 1º do artigo 4º da Lei 8.630/1993.'

2.31.35. Quanto à permissão jurídica advinda do parecer da Procuradoria que cuida de permuta de áreas, é de todo conveniente rebatermos as justificativas dos responsáveis, e, de conseguinte, o Tribunal não chancelar a possibilidade de tal instituto jurídico, no caso sob exame.

2.31.36. Como é de conhecimento, a permuta ou troca é típico contrato de Direito Civil, caracterizado pela obrigação de dar uma coisa em contraposição à entrega de outra. Sobre este instituto, nada dispõem as Leis nº 8.630/93 e nº 8.987/87, chamadas Lei dos Portos e Lei das Concessões, respectivamente.

2.31.37. No silêncio destas últimas normas, aplica-se, subsidiariamente, o Estatuto Licitatório, por força do disposto no seu art. 124, *verbis*: 'Aplicam-se às licitações e aos contratos para permissão ou concessão de serviços públicos os dispositivos desta Lei que não conflitem com a legislação específica sobre o assunto.'

2.31.38. A norma supletiva prevê duas possibilidades de permuta, nos seus incisos I, 'c', II, 'b', do art. 17. No primeiro caso, quando envolver bens imóveis; no segundo, quando se referir a bens móveis. Restringindo-nos à primeira hipótese, temos que a troca só é possível nos casos em que o outro imóvel atenda aos requisitos constantes do inciso X do art. 24, ou seja, 'para compra ou locação de imóvel destinado ao atendimento das finalidades precípuas da Administração ...'

2.31.39. Afora esta possibilidade, não existe nas leis acima mencionadas dispositivo que possibilite a permuta de objetos licitados entre a Codesp e empresa privada. Ora, reza o princípio da legalidade que o administrador público só pode fazer o que a lei autoriza. Em decorrência disso, a Administração Pública não pode, por simples ato administrativo, conceder direitos ou criar obrigações de qualquer espécie. Para tanto, ela depende de lei. Logo, inexistente previsão legal, não seria possível a permuta.

2.31.40. Ademais, é imperioso registrar que os autos não tratam de permuta de áreas, mas, sim, alteração do objeto.

2.31.41. No respeitante ao judicioso posicionamento do ilustre Dr. Ivan Barbosa Rigolin, que assevera pelo permissivo legal de alteração de objeto, nos termos do art. 65, inciso I, da Lei de Licitações, pedimos vênia para desconhecer essa linha de raciocínio jurídico, eis que o referido dispositivo não admite, sob nenhuma circunstância, a troca do objeto da licitação.

2.31.42. Em sentido diametralmente oposto, o Estatuto enfatiza, dentre outros, os princípios da igualdade, da competitividade, do julgamento objetivo e da adstringência ao instrumento convocatório, de molde a evitar a quebra da imparcialidade e proteção indevida no bojo dos procedimentos de licitação. A licitação procedida foi de área pouco vantajosa aos olhos da iniciativa privada, pois, sendo sítio padrão negativo, seriam necessários vultosos investimentos, razão pela qual, dentre as 28 empresas que retiraram o Edital (fls. 98 do vol. 1 do anexo 1), apenas duas participaram efetivamente. Em segundo instante, oferece-se à vencedora área com características distintas de operacionalidade, sem garantir às demais empresas a possibilidade de reverterem suas intenções, sob alegação de 'fatos supervenientes.' Vulgarmente falando é como licitar cadeira, sem encosto e de madeira e, quando da assinatura do contrato, entregar cadeira de couro, com encosto e rodinhas.

2.31.43. Do parecer do ilustre advogado, extraímos certa razão aos responsáveis quando assinalam para a possibilidade de alteração unilateral do contrato. Quer significar que a Administração, como decorrência de sua supremacia sobre o particular, pode alterar as cláusulas regulamentares ou de serviço. Esse raciocínio é trilhado pela doutrina e pela jurisprudência, referenciando-se, a título de exemplificação, os ensinamentos da autora Vera Lúcia Machado D'Avila (*in* Temas Polêmicos sobre Licitações e Contratos. 5ª edição. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 314-6):

'Dentre as regras ínsitas na Lei nº 8.666/93, encontra-se aquela a possibilitar à Administração Pública a alteração unilateral do contrato, preservando o interesse público acima do interesse privado, porém com limites fixados no ordenamento, a fim de que reste sempre preservada a natureza jurídica da contratação, **sem que se descaracterize seu objeto** e, especialmente, sem que se rompa o equilíbrio

econômico-financeiro da avença, protegido constitucionalmente pelo art. 37, XXI, da Constituição Federal.' (grifo nosso)

2.31.44. No entanto, o destaque em negrito serve como lembrete para a Administração. No uso de suas prerrogativas garantidas no art. 58 c/c o art. 65, inciso I, alínea 'a', da Lei nº 8.666/1993, não deve, sob o véu da alteração unilateral, transmudar o objeto pactuado, apesar da premência quanto à adequação técnica da avença, mormente quando advém da falta de planejamento da Administração, sob pena de incorrer em frustração à competitividade da licitação e violação à vinculação ao instrumento convocatório, como de fato ocorreu.

2.31.45. Dessa forma, pode ser repelida a ventilada hipótese de que o objeto permaneceu o mesmo, ou seja, 'instalação e exploração de um Terminal para Movimentação de Contêineres.'

2.31.46. Por repetitivo, colacionamos a autorizada posição do Jessé Torres Pereira Júnior (*in* Comentários à Lei de Licitações e Contratações da Administração Pública. 6ª edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 650) acerca da alteração do objeto do contrato:

'Diga-se, para arrematar as considerações iniciais referentes à mutabilidade dos contratos públicos, que **o objeto** e a equação econômico-financeira são inalteráveis, constituindo-se em direito do contratado.' (grifo nosso).

2.31.47. Idêntico caminho jurídico é trilhado por Marçal Justen Filho, que, ao comentar a possibilidade de alteração do contrato ou de suas especificações, ensina (*in* Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 10ª edição. São Paulo: Dialética, 2004, p. 528):

'A lei não estabelece limites qualitativos para essa modalidade de modificação contratual. Não se pode presumir, no entanto, existir liberdade ilimitada. Não se caracteriza a hipótese quando a modificação tiver tamanha dimensão que altere radicalmente o objeto contratado. Não se alude a uma modificação quantitativa, mas a alteração qualitativa. No entanto, **a modificação unilateral introduzida pela Administração não pode transfigurar o objeto licitado em outro, qualitativamente distinto**.' (grifamos).

2.31.48. No item 2.31.42 da presente instrução, a conotação quanto ao grau de alteração não representa qualquer exagero. Ora, como frisamos, a área originalmente arrendada (cais Valongo-Paquetá), é definida como Sítio Negativo, logo, distinta das áreas cedidas sem licitação, pois dispostas das condições peculiares de um Sítio Padrão, vale informar, 'sítio que detém área plana, terraplenada (independentemente da resistência do solo), desimpedida, com profundidade adequada na região do Estuário, com berço disponível em obras civis.'

2.31.49. Recuperamos da síntese da representante empresa Cargolog Planejamento Logístico e Operadora de Transportes Multimodais S/A, no âmbito do TC 005.891/2003-6, fls. 14 e 15, 'trocou-se a área arrendada original (área submersa) – que demandava vultosos investimentos – por áreas mais nobres (já aterradas) que não exigiam gastos para sua imediata utilização. E tudo pelo mesmo preço. Veja-se que o preços pelo qual a arrendatária venceu a licitação foi formado tendo em vista estar ela arrendando área submersa, e, portanto, por demandar altos investimentos, o valor proposto, na licitação, pelo arrendamento, era um valor inferior ao que seria proposto para uma área mais nobre (que demandasse menos investimentos).'.

2.31.50. A título de clarear a vantagem indiretamente auferida pela empresa Tecondi pela cessão irregular de áreas, e ofensa aos princípios da igualdade, da competitividade, da moralidade e outros, em comparação ao parágrafo imediatamente anterior, trazemos os esclarecimentos do Sr. José Carlos de Mello Rego (fls. 100, anexo 1, vol. 1), em que se pode notar o investimento na ordem de R$

58.588.400,00, isto quer significar que não é qualquer empresa que enfrentaria tamanho desembolso, só e somente se soubesse de antemão que a área não seria propriamente infrutífera:

'Os investimentos necessários para que a área arrendada atinja as condições de 'Sítio Padrão' correspondem a, no máximo, R$ 58.588.400,00 (cinquenta e oito milhões, quinhentos e oitenta mil e quatrocentos reais), tendo como data base o mês de fevereiro/1997, e serão realizados pela Arrendatária, com ressarcimento por parte da Codesp (...).'

2.31.51. Atinente, ainda, à vantagem auferida indiretamente pela empresa, sobreleva realçar que o investimento mínimo para a mudança da área de Sítio Padrão Negativo para Sítio Positivo (terreno pronto para operação) passou, em razão de reestudo de viabilidade técnico-financeira, de R$ 138.742.900,00 para R$ 155.321.570,00, atinente à área originariamente licitada, ou seja, aquela que foi objeto de licitação e tornada pública às empresas interessadas.

2.31.52. Tais valores só reforçam a ideia de que não seria qualquer empresa a arriscar-se na atividade, afinal a área não estava pronta a imediata operação, não sendo geradora de imediatos lucros, a não ser pela entrega da área provisória de adiantamento dos lucros.

2.31.53. Já por meio do Quinto Termo Aditivo, tendo em vista que a área não era submersa, indesejada, pois, vale relembrar, a área explorada não correspondia àquela licitada (mudança do objeto), os investimentos a serem despendidos pela Tecondi, com reembolso pela Codesp, foram alterados de R$ 58.588.400,00 para R$ 21.644.700,00.

2.31.54. Vê-se, então, uma diminuição na ordem de 63% do valor inicial (R$ 58.588.400,00), isso sem observar o reajuste do valor inicial pelo índice IGP-M de quase 80% (para o período de fevereiro de 1997 a outubro de 2002), alterando significativamente o investimento definido na licitação. Assim, se as empresas não participantes soubessem de antemão do lucro que poderiam auferir desde o início do procedimento, o desenlace do certame decerto poderia ter sido outro. Em resumo, de um investimento inicial na ordem de R$ 155.321.570,00 transmudou-se para R$ 138.742.900,00, sem deixar de mencionar o prejuízo advindo pela carência inócua (ver item 2.31.17 da presente instrução).

2.31.55. No tocante à decisão adotada no âmbito do TRF 3ª Região, em que se sustentou a possibilidade de alteração contratual, temos a convicção de que a argumentação jurídica acima trilhada afasta o lapso ontológico cometido por aquele Tribunal Federal, que suspendeu os efeitos de liminar, e, assim, fixou a inteligência de inexistência de cessão indevida de áreas sem o procedimento de licitação próprio, para concluir pela simples alteração contratual decorrente de limitações ambientais e outros, nos termos do art. 65 da Lei de Licitações. Sobreleva frisar, ainda, que referida decisão não tem o condão de atrelar a manifestação desta Corte de Contas, dada a independência entre as instâncias.

2.31.56. Vale repisar, o artigo 65, inciso I, da Lei de Licitações não ampara, sobremaneira, a troca de objeto, sob pena de regredirmos ao período dos desmandos com a coisa pública. A decisão é merecedora de reparos.

2.31.57. Nesse sentido, merece destaque a Decisão nº 778/2000, em que o Ministro Relator entendeu cabíveis os acréscimos quantitativos dentro das justificativas técnicas de todas as alterações, frisando, em todo caso, que:

'os necessários ajustes da obra, sem alteração das características básicas da obra, não transfigurando o objeto contratual inicial e preservando as suas finalidades socioeconômicas.'

2.31.58. É nítida na decisão a preocupação com a manutenção das características e finalidades originalmente fixadas e, de conseguinte, a não transfiguração do objeto contratual.

2.31.59. Como também foi o judicioso voto do Ministro Adylson Motta, no bojo da Decisão nº 215/1999-P, que elucida, com alicerce em doutrina autorizada:

‘O objeto mediato do contrato possui como elementos a natureza, imutável por força dos princípios da obrigatoriedade de licitação e da isonomia que regem as licitações, e a dimensão, que pode ser passível de alteração para o atendimento do interesse público primário. (...) Visam [as alterações qualitativas] apenas à consecução ótima do objeto mediato, que se mantém inalterado em sua natureza e dimensão, por meio do aumento ou supressão do objeto imediato.’

2.31.60. No respeitante à dilação do prazo de carência procedida via Quarto Aditamento, já multicitada nos autos, bem como, cessão irregular, sem licitação, de área de 874,01 m², correspondente à subestação elétrica da Codesp, temos que a alegação de que fora efetuado em virtude de razões absolutamente alheias à vontade e responsabilidade da Tecondi não pode prevalecer no presente caso.

2.31.61. Deixando de lado a discussão em torno da negligência ou não da Tecondi quanto aos procedimentos preparatórios de obtenção das licenças junto aos órgãos responsáveis, o fato é que a licença foi denegada, de tal sorte que as etapas a serem cumpridas (projeto executivo, aprovação pelos órgãos públicos e pela Codesp) restaram inviabilizadas. Fato que, *de per si*, fez perder a carência o seu motivo lógico de constituição, sobretudo pela cessão de áreas prontas à operação.

2.31.62. Por esse motivo, a Codesp deverá proceder, juntamente com a rescisão do contrato, o resgate dos valores não repassados pela Tecondi a título de carência, por provável enriquecimento sem justa causa, utilizando-se, em todo caso, das retenções financeiras que a lei lhe garante.

2.31.63. No que concerne à cessão da área da subestação elétrica, viabilizada mediante o Quarto Termo Aditivo (Cessão de mais de 847,01 m², em caráter definitivo, no Saboó), dispensamos maiores comentários, eis que os responsáveis não negam que houve a cessão da área sem a devida licitação. No âmbito da Codesp, os desvios normativos, em atendimento a uma política dita econômica, é situação que chama atenção, sendo merecedora de medidas sancionatórias por parte deste Tribunal, sob pena de ineficácia de suas determinações.

2.31.64. Importa-nos assinalar que essa medida não afasta, sobremaneira, a instauração de ação regressiva em desfavor dos responsáveis aqui listados, na ocorrência de possíveis prejuízos, bem como a dispensa dos respectivos cargos em comissão ou empregos que acaso ainda ocupem, nos termos do art. 60 da Lei nº 8.443/1992, pela entrega de área para exploração à Tecondi sem o devido procedimento de licitação. Fato esse que remete, ainda, à necessidade de encaminhamento ao Ministério Público para ajuizamento das ações penais e civis cabíveis, em face da infringência ao art. 89 da Lei de Licitações e Lei de Improbidade Administrativa.

2.31.65. No que diz respeito à alegação de que o ato visou ao atendimento do interesse público, sobreleva destacar que a Administração Descentralizada com personalidade de direito privado, como é o caso da Codesp (Sociedade de Economia Mista), encontra-se jungida a derrogações de direito público, e, em face disso, deve cumprir fielmente os mandamentos do legislador, e, dessa forma, não pode descurar dos interesses que lhe foram outorgados pela União. Apesar do sentido não unívoco da expressão ‘interesse público’, pensamos representar, em termos gerais, interesses da coletividade, presos a uma disciplina de legitimidade e não atrelada a interesses eminentemente particulares.

2.31.66. Por elucidativo, passamos a transcrever parte dos ensinamentos do autor espanhol Jesús Leguna Villa (*in* Revista de Direito Administrativo Aplicado. Curitiba: Genesis, 1995, p. 637):

‘Para ser eficaz e poder competir com o setor privado, a Administração abandona, assim, o seu direito próprio, e **busca acolhida na autonomia de vontade e na liberdade de contratação que lhe proporciona o direito privado**.

Não há dúvida de que a eficácia é um princípio que não se deve subestimar na Administração de um Estado de Direito, pois o que importa aos cidadãos é que os serviços públicos sejam prestados adequadamente (...).

(...)

Agora, o princípio da legalidade deve ficar resguardado, porque a eficácia que a Constituição propõe é sempre suscetível de ser alcançada conforme o ordenamento jurídico, e em nenhum caso ludibriado este último, que haverá de ser modificado quando de sua inadequação às necessidades presentes constitua um obstáculo para a gestão eficaz dos interesses gerais, **porém nunca poderá justificar a atuação administrativa contrária ao direito, por mais que possa ser elogiado em termos de pura eficiência**.' (grifo nosso)

2.31.67. Finaliza:

'Não se deve esquecer que o Direito administrativo deve garantir simultaneamente os interesses gerais e os direitos e interesses individuais, não sendo razoável seu abandono em prol da **sacralização de uma lógica eficiente, que não consegue ver na legalidade pública outra coisa senão insuportáveis obstáculos que devem ser eliminados a todo custo**.' (grifo nosso)

2.31.68. Não procede a alegação de que as modificações foram em prol do interesse público, com vistas à garantia de maior competitividade do setor, e, nesse sentido, tendentes a viabilizar a antecipação de benefícios financeiros ao Porto de Santos. Cumpre-nos registrar que a exigência de prévia licitação tem por propósito assegurar não apenas a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, mas também garantir a obediência ao princípio da isonomia, de forma que todos os interessados possam competir em igualdade de condições, como decorre do art. 3º, *caput*, da Lei nº 8.666/1993.

2.31.69. Enfim, a lei não deve ser invocada como obstáculo à obtenção de benefícios financeiros para a companhia. A busca das vantagens financeiras deve ocorrer em respeito à legalidade. Inclusive, a tão-desejosa rentabilidade não está sendo conquistada em sua plenitude, eis que a empresa Tecondi Terminal para Containers da Margem Direita S/A possui débito de R$ 1.443.109,81 (hum milhão, quatrocentos e quarenta e três mil, cento e nove reais e oitenta e um centavos), em valores de 2005 (informação extraída do Relatório da CGU nº 160445, relativo às contas do exercício de 2004 – TC 017.168/2005-9).

2.31.70. Ademais, mister consignar que o subterfúgio de evitar-se eventuais litígios judiciais também não permite o atropelamento da lei. Realçando-se, em todo caso, duas peculiaridades elementares: a providência oferecida pela Codesp não asseguraria a inexistência de tais demandas, pois a todos é assegurada a faculdade de ingressar em juízo para a defesa de seus direitos dentro do que prescreve a lei (art. 5º, XXXV, da CF/88); a segunda é lógica, pois, se houve prejuízo, esse foi causado aos cofres da Codesp e, não, da arrendatária, decorrente de sua temeridade em renunciar a receitas a partir da modificação do prazo de carência, como já observamos.

2.31.71. Um último ponto merece censura, sendo apto à formação da convicção desta Corte de Contas sobre a falência normativa em que foi procedido todo o procedimento de licitação, quando, sobretudo, aliada à cessão irregular de área.

2.31.72. Por meio do Ofício nº 708 e 903/2006-Secex/SP, foi realizada audiência em desfavor do Sr. Arnaldo de Oliveira Barreto, haja vista a alegação do Sr. Frederico Bussinger de que não fora o responsável pela assinatura da avença, situação, inclusive, que nos leva ao acatamento de suas razões de justificativa quanto à assinatura do contrato final. Em outros termos, continua sua responsabilidade pela assinatura do contrato preliminar, em que houve a cessão de 10.000 m² de área aterrada, na região do Saboó, não pertinente ao objeto da licitação.

2.31.73. A oitiva do Sr. Arnaldo de Oliveira Barreto foi, além dos itens já examinados, por conta da assinatura de contrato administrativo sem que tivesse competência legal para tal feito. O responsável, em sua defesa (fls. 02 a 16 do anexo 2), aponta que a delegação (designação) foi feita verbalmente pelo Sr. Diretor Presidente, nos termos do Regimento Interno da Codesp (art. 14), em face de impedimento do Sr. Frederico Bussinger.

2.31.74. É de todo relevante esclarecer que o signo 'impedimento', conforme previsto no art. 14, § 2º, do Estatuto da Codesp (fl. 114 do anexo 2) tem conotação própria dentro do procedimento administrativo, melhor dizendo, em todo o direito processual, no sentido de representar situação impeditiva de participação do responsável à vista de fato concreto em que haja interesse conflitante, em aplicação ao princípio da impessoalidade. Portanto, não é condizente com a melhor exegese atribuir caráter impeditivo o fato de uma simples viagem, como de fato ocorreu. Diferentemente, a nosso ver, seria aplicável na presente situação (viagem) a hipótese de afastamento, nos termos do art. 17 do aludido Estatuto (fl. 114 do anexo 2), devendo, de conseguinte, ter sido procedida a devida autorização da Diretoria Executiva e, portanto, nomeação de suplente para a referida pasta, fato negligenciado pela Companhia.

2.31.75. A formalidade do contrato administrativo é essencial para sua validade, de maneira que a inexistência de qualquer documento escrito de autorização pelo Sr. Frederico Bussinger, à época responsável pela pasta, ou designação pelo Sr. Diretor Presidente, leva-nos a vício de origem na celebração do pacto. Insta consignarmos que tanto na formação dos contratos de natureza privada (art. 104, CC/2002), como na celebração dos acordos administrativos, a capacidade do agente é elemento essencial de validade do negócio jurídico. Isso posto, é inaceitável que a Codesp negligencie tanto o trato da coisa pública, e, assim, conduza a Administração de Patrimônio da União com desdenha normativa.

2.31.76. Tendo presente o argumento acima, temos a reconhecer que as justificativas do responsável não merecem respaldo deste Tribunal, em razão de a contratação não ter contado com a assinatura do responsável da pasta. Por fim, destacamos que a informalidade foi tamanha, a ponto de o próprio Sr. Frederico Victor Moreira Bussinger, Diretor de Gestão Portuária, a quem cabia, em ato conjunto com o Presidente, a assinatura da avença, fazer registrar tal fato na CI nº 050/98, de 15.10.98, protocolo nº 29.413/98-26.

**2.32. Conclusão:** Tendo os argumentos acima, rejeitamos as razões de justificativa dos responsáveis, à exceção do Sr. Frederico Victor Bussinger (acatadas parcialmente), com aplicação de multa prevista no art. 58, II, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, em face da patente cessão de instalação portuária sem prévio procedimento licitatório, em desacordo com o *caput* e § 2º do art. 1º, c/c inciso I do art. 4º da Lei nº 8.630/93 e *caput* do art. 2º da Lei nº 8.666/93.

**Irregularidade:**

d) manutenção das alterações ocorridas no contrato PRES/028.98 e seus aditivos, em descumprimento ao edital da concorrência nº 06/97, alterações estas mantidas em desacordo com o *caput* e § 2º do art. 1º, c/c inciso I do art. 4º da Lei nº 8.630/93 e com o *caput* do art. 2º e *caput* do art. 3º da Lei nº 8.666/93, e considerando a cláusula 51ª do contrato PRES/028.98, e, no caso do quinto aditivo, também o Parecer do CAP, de 25/03/2003 (211ª Reunião).

**Responsável:**

– José Carlos Mello Rego, Diretor-Presidente (CPF: 005.192.947-34)

2.33. **Defesa** – preliminarmente, o Sr. José Carlos Mello Rego (fls. 82 a 86, vol. 07), assere que o procedimento licitatório, a celebração do Contrato PRES/028.98 e seus aditamentos ocorreram durante as gestões de 3 (três) Diretorias-Executivas, o que, a seu ver, consolidou direitos e gerou obrigações, apesar dos questionamentos administrativos e judiciais.

2.34. Sustenta que as alterações contratuais (aditivos 1 a 5), não apresentam sinal de imoralidade, ilegalidade ou ação fraudulenta, porque ocorridas independentemente da vontade das partes. Em seu ponto de vista, 'ilegalidade haveria se a Codesp, diante dos impedimentos surgidos em relação à parte da área arrendada, se omitisse em realizar a alteração do contrato, dando ensejo à quebra do vínculo contratual, com as consequências daí decorrentes' (fl. 83 do vol. 07).

2.35. No tocante à cláusula 51ª do Contrato PRES/028.98, a qual prevê a rescisão contratual quando da impossibilidade de implantação do Terminal na hipótese, por exemplo, da falta de licença ambiental, alude que 'as limitações dos órgãos públicos, que geraram o Quinto Termo Aditivo, absolutamente não inviabilizaram o Terminal, mas restringiram parcialmente o projeto, sem, todavia, descaracterizá-lo ou

prejudicar o interesse público.' Para concluir que 'a resolução é medida extrema, que só se justifica quando, efetivamente, a execução do objeto do contrato se tornar impossível' (fl. 84 do vol. 07).

2.36. Traz em relevo, ainda, o fato de a Lei nº 8.630/1993 ser estritamente concorrencial, impondo ao gestor a procura contínua de alternativas no sentido de evitar monopólios e, assim, proporcionar maior competitividade por meio de outorga de terminais ao maior número possível de interessados.

2.37. Por fim, colaciona a seu favor a decisão proferida pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região (fl. 100 do vol. 07), que deferiu pedido de efeito suspensivo de liminar, com o fundamento de não ter havido cessão de áreas sem licitação, mas alteração contratual decorrente de limitações ambientais e do Projeto Alegra Centro, a seguir:

'Não vislumbro mácula alguma na conduta dos agravantes. Ao revés, agiram de acordo com o permissivo do artigo 65, inciso I, alínea 'a', da Lei nº 8.666/1993 (...).'

Continua:

'A possibilidade de alteração unilateral dos contratos administrativos está prevista de forma genérica no art. 58, inciso I, da Lei de Licitação e Contratos, para possibilitar a melhor adequação às finalidades do interesse público (...).'

Finaliza:

'A modificação contratual, em prol do interesse público, ante a ocorrência de fatos novos, não padece de vício de ilegalidade.'

2.38. **Análise das razões de justificativa:**

2.38.1. De início, apontamos que a teoria do fato consumado, no sentido de que a irregularidade percorreu três gestões da Codesp, não deve prevalecer, eis que o ato nulo não se convalida com o tempo, nasceu nulo, continua nulo, e deve ser retirado do mundo jurídico, sob pena de maiores prejuízos. A permanência do contrato não encontra fundamento jurídico que nos convença, sendo nota peculiar de falha ao longo das gestões da Codesp.

2.38.2. Os argumentos do Sr. Diretor Presidente, conquanto alusivos ao Quinto Termo Aditivo, tomam por base as mesmas premissas carreadas pelos demais responsáveis: teoria da imprevisão, aumento de competitividade, maior economia aos cofres da Codesp, decisão do TRF 3ª Região, razão pela qual opinamos pela rejeição das justificativas apresentadas.

2.38.3. Não restam dúvidas acerca da necessidade da exigência das licenças ambientais em momento anterior à licitação. De ressaltar que as decisões desta Casa apenas reproduzem as determinações legais sobre o assunto. A Resolução Conama 1/86, revogada pela de nº 237/97, já regulamentava a elaboração do EIA/Rima para a concessão do licenciamento de atividades modificadoras do meio ambiente, como os portos. Assim, não se pode alegar como motivo superveniente um passivo ambiental que já deveria ter sido detectado em momento anterior à celebração do ajuste. Assim, a modificação contratual, haja vista a alegada causa superveniente, quando esta causa já era ou já devia ser conhecida antes da celebração do contrato 1/97, não pode ser aceita, vez que antecedente ao procedimento licitatório.

**2.39. Conclusão:** Tendo os argumentos acima, rejeitamos as razões de justificativa do responsável, com aplicação de multa prevista no art. 58, II, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, em face da manutenção das alterações ocorridas no contrato PRES/028.98 e seus aditivos, em descumprimento ao edital da concorrência nº 06/97, alterações estas mantidas em desacordo com o *caput* e § 2º do art. 1º, c/c inciso I do art. 4º da Lei nº 8.630/93 e *caput* do art. 2º, e *caput* do art. 3º da Lei nº 8.666/93, e

considerando a cláusula 51ª do contrato PRES/028.98, e, no caso do quinto aditivo, também o Parecer do CAP, de 25/03/2003 (211ª Reunião).

**2.40. Manifestação da Tecondi – Terminal para Contêineres da Margem Direita S/A**

2.40.1. O primeiro aspecto explicado pela empresa diz respeito à cláusula Quinquagésima Terceira do contrato, vale dizer, cessão para uso temporário de duas áreas no Saboó, de 4.172 m² e 11.484 m².

2.40.2. Quanto à cessão provisória de 4.172 m², informa que a alteração do Edital e da minuta do futuro contrato foi comunicada pela Codesp às empresas participantes do certame, tendo por finalidade disponibilizar um primeiro berço de atracação.

2.40.3. Relativo à cessão de 21.422 m², pertinente ao aditivo nº 01, argumenta que 'veio ao encontro do interesse da Codesp, pois possibilitou a operação do terminal, até a efetiva disponibilização do primeiro berço, objeto do arrendamento, com a consequente antecipação, em favor da arrendante, da remuneração.'

2.40.4. No que diz respeito ao aditivo nº 03, em que se efetivou a cessão provisória das áreas acima citadas, registra que a substituição das áreas foi em atendimento à exclusiva necessidade da Codesp, pois os armazéns de 01 a 04 foram necessários à implantação da avenida perimetral, integrante do futuro sistema viário do Porto de Santos, fato novo e posterior à licitação. Esclarece que as cessões, ainda que definitivas desde o início, não seriam ilegais, porque somadas representariam pouco mais de 15% do objeto da licitação, logo, dentro do limite legal.

2.40.5. No que atine à cessão de 874,01 m² (aditivo nº 04), a empresa destaca que decorreu do Terceiro Aditamento, eis que a área ficou encravada. Em troca da área, a Tecondi encarregou-se da reforma e da manutenção da subestação elétrica da Codesp, alimentadora das instalações da Tecondi e de outras empresas do Porto.

2.40.6. Ainda nesse aditivo houve a alteração do prazo de carência das Movimentações Mínimas Contratuais – MMC, de 30 para 21 meses, sendo o seu termo inicial transposto para a data da licença de instalação, em virtude de razões absolutamente alheias à vontade e responsabilidade da Tecondi.

2.40.7. Essa última alteração é responsável pela ausência de pagamento com base na MMC, pois só será devida a partir da obtenção das licenças que garantem a utilização plena das áreas portuárias que compõem o objeto contratual.

2.40.8. Referente ao Quinto Termo Aditivo, a empresa tenta demonstrar que os imóveis dados em substituição, a título de preservação do arrendamento, têm valor inferior ao da área; são áreas descontínuas e de tamanho inferior. A despeito disso, indica que a remuneração devida a Codesp foi integralmente mantida, apesar de todo o prejuízo suportado.

2.40.9. Faz acrescentar a decisão do TRF 3ª Região, da lavra do Desembargador Federal Lazzarano Neto, no processo nº 2002.61.04.010874-9, reconhecendo que não houve cessão de áreas sem licitação, mas apenas alteração do Contrato de Arrendamento, nos termos do art. 65, I, da Lei de Licitações (Lei nº 8.666/1993).

**2.41. Análise**: as justificativas da empresa Tecondi, reprodução das razões já apresentadas pelos responsáveis da Codesp, não merecem ser acolhidas por este Tribunal, à vista das considerações já colacionadas ao longo da presente instrução. Passamos à reprodução dos itens da presente instrução que afastam a pertinência jurídica quanto à manutenção do multicitado contrato.

2.41.1. As áreas que eram, inicialmente, temporárias, com vistas ao adiantamento dos recursos aos cofres da Codesp, a título de MMC, tornaram-se definitivas por meio do Terceiro Aditivo, de 27/01/1999, portanto, em desacordo com o Edital de Licitação e princípios vetores do certame público (ver quadro item 2.9.1 da presente instrução). Demais disso, a cessão entremostrou-se infrutífera quanto à obtenção de recursos, pois com a alteração do período de carência, com o seu termo inicial transposto para a data da licença de instalação, não houve economicidade, eis que a licença não foi obtida junto às autoridades responsáveis (itens 2.40.6 e 2.40.7 da presente instrução). Sem falar, ainda que a Tecondi é uma das empresas de maior nível de inadimplemento junto a Codesp.

2.41.2. Quanto ao fato de a Tecondi ter recebido áreas em permuta dos armazéns 1 a 4, tendo em vista fato posterior e alheio a sua vontade, repisamos a análise procedida nos itens 2.31.11 a 2.31.14, de forma a espancar, vez por todas, a inexistência de qualquer fato superveniente não provocado pelas partes. Houve, pelo que nos parece, falta de planejamento adequado.

2.41.3. Quanto à cessão de 874,01 m² (aditivo nº 04), a Tecondi, a exemplo dos demais responsáveis, alega encravamento da área, surtindo, portanto, o benefício da cessão definitiva. Além disso, responde que cuidou de fazer investimentos na subestação elétrica da Codesp, alimentadora da Tecondi e outras empresas do Porto. A interpretação da empresa e dos responsáveis é inadequada e desvirtuada de qualquer interesse propriamente público, áreas encravadas sempre hão de existir, sendo suficiente nestes casos servidões de passagem. Pensar diferente é dirigir o procedimento de licitação à obtenção de benefícios particulares, logo, incompatíveis em nosso ordenamento jurídico vigente.

2.41.4. No respeitante à decisão do TRF 3ª Região, da lavra do Desembargador Federal Lazzarano Neto, no processo nº 2002.61.04.010874-9, reconhecendo que não houve cessão de áreas sem licitação, mas apenas alteração do Contrato de Arrendamento, nos termos do art. 65, I, da Lei de Licitações (Lei nº 8.666/1993), reportamos à análise procedida nos itens 2.31.52 a 2.31.55, em que enfatizamos o caráter liminar da decisão e a sua incongruência com a jurisprudência consolidada desta Corte de Contas, como é o exemplo da Decisão nº 778/2000, em que o Sr. Ministro Relator entendeu cabíveis os acréscimos quantitativos dentro das justificativas técnicas de todas as alterações, frisando, em todo caso, que 'os necessários ajustes da obra, sem alteração das características básicas da obra, não transfigurando o objeto contratual inicial e preservando as suas finalidades socioeconômicas'. É nítida na decisão a preocupação com a manutenção das características e finalidades originalmente fixadas e, de conseguinte, a não transfiguração do objeto contratual.

**2.42. Conclusão:** as justificativas apresentadas não revertem a irregularidade cometida, sendo suficiente, para tal mister, as considerações exaustivamente efetuadas ao longo da presente instrução, às quais reportamos à empresa."

7. Baseada nesse pronunciamento técnico, o auditor federal de controle externo encarregado da instrução do feito, propôs, em síntese, que se determinasse à Codesp a anulação do contrato PRES/028.1998 e a realização de novo procedimento licitatório num prazo de cento e oitenta dias, e que fosse aplicada a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443, de 16/7/1992, aos Sr$^{es}$ Amaury Pio Cunha, Arnaldo de Oliveira Barreto, Fernando Lima Barbosa Vianna, Francisco Vilardo Neto, Frederico Victor Moreira Bussinger, José Carlos Mello Rego, Marcelo de Azeredo, Paulo Fernandes do Carmo e Sérgio Alcides Antunes, aplicando-se ainda a todos, a exceção do Sr. Frederico Victor Moreira Bussinger, a pena de inabilitação para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública (art. 60 da Lei Orgânica do TCU).

8. Sugeriu, por fim, o encaminhamento de cópia da deliberação que vier a ser proferida ao Ministério Público Federal, ao Congresso Nacional e à Presidência da República.

9. Essa proposta de encaminhamento foi integralmente acolhida pelo corpo dirigente da Secex/SP (fls. 463/8, vol. 10), que, em acréscimo, sugeriu a juntada de cópia da decisão às prestações de contas da Codesp referentes aos exercícios de 1998 a 2003, além do encaminhamento de informações ao Juizado da 5ª Vara Federal de Santos, responsável por ação penal relacionada a condutas ilícitas praticadas na execução do contrato PRES/028.1998.

10. Em 29/4/2008, por provocação do então relator do feito, Ministro Marcos Vilaça (fl. 469, vol. 10), o Ministério Público/TCU, representado pelo Procurador Júlio Marcelo de Oliveira (fls. 470/4 daquele mesmo volume), manifestou-se de acordo com o desfecho processual sugerido pela Secex/SP.

11. Inconformada com as conclusões alcançadas até aquele momento, a Codesp trouxe novos elementos aos autos em duas oportunidades, tendo sido colhido em ambas as vezes o pronunciamento da Secex/SP (fls. 493/502 e 504/10 do vol. 10), que manteve sua proposta inicial, ressalvado o prazo de cento e oitenta dias sugerido para a realização de nova licitação, o qual foi alterado para trinta e seis

meses, em consonância com a Resolução/Antaq 525, de 25/10/2005, que estabelece procedimentos complementares para a execução do Decreto 4.391, de 26/9/2002.

12. Ao assumir a relatoria dos autos, o Ministro José Múcio Monteiro, em despacho datado de 10/12/2009 (fl. 521, vol. 10), considerando o longo tempo de vigência do contrato PRES/028.1998 e de seus aditivos, determinou à Secex/SP que realizasse inspeção na Codesp a fim de verificar a situação física do terminal arrendado e o seu funcionamento.

13. Às fls. 522/47 do vol. 10 consta o relatório elaborado após concluída a inspeção, cujos achados levaram a unidade técnica regional a rever sua opinião acerca das questões discutidas nos autos, em especial no que tange à anulação do contrato PRES/028.1998, por entender que deve ser imposta ao caso "interpretação mais consentânea com o vulto dos investimentos já realizados e o tempo decorrido entre a celebração do arrendamento e o questionamento das irregularidades na Corte de Contas, dando aplicabilidade aos princípios da segurança jurídica e da boa-fé. De consequência, mantendo-se em vigor o contrato de arrendamento, nos termos prescritos pelos Termos Aditivos ao Contrato PRES 029/1998." (fls. 546, vol. 10).

14. Foi modificada, ainda, a proposta de apenação dos responsáveis, tendo sido mantida somente a sugestão de se aplicar multa ao Sr. Marcelo de Azeredo por não ter não providenciado as licenças ambientais prévias necessárias ao início do empreendimento, deixando essa atribuição a cargo da arrendatária, em desacordo com o art. 4º, § 1º, Lei 8.630, de 25/2/1993, do qual se depreende que a celebração do contrato deveria ter sido precedida "de consulta à autoridade aduaneira e ao poder público municipal e de aprovação do Relatório de Impacto sobre o Meio Ambiente (Rima)."

15. Por derradeiro, além da remessa de cópia da deliberação que vier a ser proferida aos órgãos relacionados nos itens 8 e 9 deste voto, a Secex/SP deixou consignado a necessidade de se encaminhar à Codesp as determinações colacionadas a seguir, sem prejuízo ao subsequente monitoramento de cada uma elas:

"e.1) promova estudos de viabilidade econômico-financeira e viabilidade técnica preceituados no Decreto 6.620/2008, com aprovação da Secretaria Especial de Portos (SEP) e da Agência Nacional de Transportes Aquaviários (Antaq), objetivando a tomada de decisão quanto à destinação das áreas contíguas ao Terminal Tecondi, para, alternativamente:

e.1.1) complementar a área faltante ao Tecondi, no total de 170.000 m², tomando-se por base a proposta de configuração do PDZ para a respectiva área (Terminal de Contêineres) e o incremento da eficiência portuária, como decorrência de maior berço para a movimentação; ou

e.1.2) promover nova licitação para as áreas contíguas ao Tecondi, em atendimento ao Decreto 6.620/2008;

e.2) classifique adequadamente as despesas apresentadas pelo Tecondi para efeito de comprovação de investimentos no Terminal, aceitando, tão-somente, as despesas com aquisição de bens classificáveis no ativo imobilizado e as com benfeitorias realizadas em bens da União, a teor do § 1º do art. 54 da Lei nº 12.017/2009 (LDO-2010), excluindo-se do rol as despesas de manutenção, operação e outras classificadas como despesas correntes (despesa de custeio, atividade);

e.3) realize o controle das notas fiscais apresentadas pelo Tecondi para fins de comprovação de investimentos, detalhando nº da nota fiscal, valor, fornecedor/contratação, motivo de glosa (se houver), garantindo maior racionalidade administrativa na análise da área competente;

e.4) efetue a relação de bens reversíveis sob o domínio do Tecondi, que integram o arrendamento, a serem devolvidos quando do advento do termo contratual para incorporação ao patrimônio da União, em atendimento à Cláusula 41ª do Contrato;" (fl. 547, vol. 10).

16. Em virtude da complexidade e da materialidade das questões tratadas neste processo, que envolvem o arrendamento de áreas portuárias, o então Relator, Ministro José Múcio, em despacho de 3/5/2010 (fl. 555, vol. 10), determinou o envio dos autos à Secretaria de Fiscalização de Desestatização –

Sefid para que instruísse o feito, "analisando o custo-benefício, bem como as consequências econômicas, financeiras e jurídicas de uma eventual declaração de nulidade dos contratos aqui tratados e para que faça outras considerações que entender pertinentes, devendo realizar as diligências e/ou inspeções que se mostrarem necessárias para subsidiar sua análise, sem prejuízo de observar a pressa requerida pelo caso."

17. As providências adotadas pela referida unidade técnica especializada, assim como as conclusões alcançadas em razão dessas medidas, constam da instrução de fls. 825/39 do vol. 11, elaborada no âmbito da 1ª Secretaria de Fiscalização de Desestatização e Regulação – Sefid-1 e acolhida por seu escalão dirigente (fl. 840 daquele mesmo volume), instrução esta que, por relatar as demais questões e ocorrências de interesse para o adequado deslinde do processo, passo a transcrever com os usuais ajustes de forma:

"8. Nesse sentido, foram realizadas pela então Sefid diligências à Codesp, à Antaq e à Tecondi (ofícios TCU/Sefid 430/2010, de 17/8/2010, fl. 579, 496/2010 e 497/2010, de 14/10/2010, fls. 592-594) a fim de conhecer os investimentos realizados pela arrendatária e de buscar esclarecimentos quanto à legalidade da cessão de áreas portuárias.

9. Enquanto aguardava o atendimento às diligências realizadas, chegou ao conhecimento do Ministro-Relator notícia de uma iminente anexação de outras áreas ao Tecondi (fls. 603-604). Ante essa informação, determinou por meio do despacho de fl. 602, datado de 4/11/2010, que a Sefid avaliasse, com a máxima urgência, a conveniência da adoção de medida cautelar para suspender novas cessões de áreas.

10. Por conseguinte, em instrução de fls. 605-608, a Sefid manifestou-se pela pertinência da adoção de medida cautelar ante a possibilidade de realização pela Codesp de novas cessões de áreas à Tecondi sem o devido procedimento licitatório, o que poderia, ainda, ensejar prejuízo à companhia e/ou eventuais direitos subjetivos em função de possíveis investimentos na nova área a ser cedida.

11. Assim, em 10/11/2010, esta Corte de Contas, por meio do Acórdão 3.037/2010-TCU-Plenário, determinou cautelarmente à Codesp que suspendesse novas cessões de áreas não licitadas à Tecondi, em substituição àquelas previstas originalmente no Contrato PRES/028.1998, até que o Tribunal se manifestasse em definitivo sobre a matéria. Determinou, outrossim, a oitiva da Codesp para que se pronunciasse, no prazo de 15 dias, quanto à regularidade de eventuais novas cessões de áreas não licitadas à empresa Tecondi e concedeu igual prazo para que a Tecondi se manifestasse nos autos em defesa de seus interesses.

12. Em 16/12/2010, o então Ministro-Relator José Múcio Monteiro, por meio do Despacho de fl. 699, informou estar em situação de impedimento neste processo, nos termos do parágrafo único do art. 151 do Regimento Interno/TCU. Atualmente, o presente processo é de relatoria do Ministro Aroldo Cedraz.

13. Em 20/1/2011, a Antaq encaminhou a esta Corte de Contas a Ordem de Serviço 09/2010-SPO, de 7/12/2010 (fl. 698), na qual determina fiscalização na Codesp visando à análise de instrumentos de ocupação de áreas e instalações portuárias na região denominada Saboó, dentre as quais, aquelas exploradas pela Tecondi. O prazo para conclusão da referida fiscalização foi prorrogado por meio da Ordem de Serviço 05/2011-SPO, de 4/2/2011 (fl. 701).

14. Tendo em vista as respostas das oitivas da Codesp e da arrendatária, bem como a fiscalização em curso pela Antaq, necessária para que esta Sefid-1 pudesse se manifestar sobre o mérito do processo, o TCU, em 31/8/2011, por meio do Acórdão 2.343/2011-Plenário, decidiu manter a cautelar até que estivessem presentes todos os subsídios necessários à decisão de mérito desta Corte.

15. Em 5/8/2011 a Antaq encaminhou o resultado da fiscalização empreendida na área do Saboó e a Resolução da Agência 2191, de 2/8/2011, que convalidou o 5º Termo Aditivo ao Contrato do Tecondi, ratificando as cessões de áreas ocorridas e garantindo à arrendatária o direito a ter 170.000 m², metragem originalmente licitada e contratada (fls. 722-763).

16. Entre 16 e 19/8/2011, a Sefid-1 realizou visita técnica ao Porto de Santos, em parceria com a Antaq. Na oportunidade, foi visitada a área arrendada pela Tecondi, a fim de obter subsídios para a presente instrução.

17. Posto isso, esta instrução tem o fito de atender ao despacho de fl. 655, ou seja, discutir a relação custo benefício de possível anulação do contrato, com base nas informações obtidas da Antaq, da Codesp e da Tecondi, bem como na visita técnica.

**Das Diligências**

**Codesp**

18. Foi questionado à Codesp o montante de investimentos já realizados, por área, no âmbito do contrato firmado com a Tecondi (fl. 579). Por meio da carta DP-GD/259.2010, de 30/8/2010 (fls. 582-583), a Codesp informou que vinha utilizando o modelo de planilha requisitado pela Secex/SP para demonstrar os investimentos nos arrendamentos e que não havia forma de prestar informações no modelo de planilha requerido pela Sefid-1. Esclareceu, ainda, que estavam sendo realizados pela Tecondi e aprovados pela autoridade portuária investimentos de R$ 59.244.151,98, até maio de 2008. Na oportunidade, solicitou maior prazo para informar sobre os valores atuais. Na carta DP-GD/303.2010, de 1º/10/2010 (fl. 590), a Codesp informou que a Tecondi apresentou, no formato de planilha sugerido pela Secex/SP, investimentos no montante total de R$ 261.162.883,40, que seriam disponibilizados ao TCU após sua análise e aprovação.

**Tecondi**

19. Respondeu à diligência da Sefid por meio de carta de 26/11/2010 (fls. 643/657). Solicita que seja considerada a posição da Secex/SP sobre a manutenção do contrato e seus aditivos nos seus exatos termos e a posição da Antaq na Ação Popular 2002.61.04.010874-9, respaldadas no interesse público. Defende que as cessões de áreas efetuadas por meio dos aditivos foram legais, pois foram dadas em substituição às áreas licitadas e contratadas, inviabilizadas por questões ambientais e de cunho municipal, alheias à sua atuação. Ressalta que as áreas oferecidas em substituição são menores, descontínuas e operacionalmente mais onerosas e afirma que houve redefinição da área arrendada no exclusivo e imperioso interesse público.

20. Alega que a alteração tem amparo legal nos inciso I e II do art. 65 da Lei 8.666/93, uma vez que os fatos que motivaram a redefinição da área foram supervenientes ao contrato e que não houve mudança do objeto contratual. Sendo o arrendamento de áreas portuárias semelhante à concessão de serviço público, considera que o objeto do contrato é a prestação do serviço pelo privado e não a área, que trata apenas de mero instrumento para a prestação do serviço. A transferência da prestação do serviço para o privado foi inteiramente realizada nos moldes objetivados pelo processo licitatório, tanto que a Tecondi é o terceiro maior terminal de contêineres do Porto de Santos e vem cumprindo metas de movimentação.

21. Informa, ainda, que laudos realizados no âmbito da ação popular e disponibilizados à Secex/SP indicaram que a Codesp teve vantagem financeira em relação aos montantes aportados pela Tecondi na implementação do Terminal:

‘A Codesp e o Erário não tiveram prejuízos financeiros porque as Receitas Totais até novembro de 2008, após 10 anos de contrato, foram maior que a previsão do Contrato Original de 1998 (...). E a previsão de ressarcimento do 5º Termo Aditivo pelas Obras de Sítio Padrão foi reduzida expressivamente. (...) Conforme demonstrado, não houve prejuízo causado pela permuta, como tampouco deixou de se ganhar (...).’

22. Informa, ainda, que a perícia de engenharia concluiu:

‘O impedimento de ser executado o aterro sobre o Estuário de Santos, área que seria arrendada originalmente à Tecondi, deveu-se a motivos ambientais, urbanísticos e culturais, que são independentes

da vontade desta e da Codesp; (...) Nessa substituição a Tecondi foi prejudicada em vários aspectos; (...) A União Federal não teve perdas com a substituição das áreas; (...).'

23. Por fim, cabe salientar que a Tecondi anexou carta da Codesp – DC 260.2010, de 8/11/2010, que informa que os investimentos realizados e comprovados no terminal totalizam R$ 257.085.851,05 (fls. 654-657) e apresentou tabela à fl. 648 com a correta distribuição da área cedida ao terminal, a fim de substituir as informações constantes das instruções da Sefid.

**Antaq**

24. Foi solicitado à Antaq parecer conclusivo sobre a cessão de áreas à Tecondi, pela Codesp (fls. 592-593). A Antaq, no Ofício 385/2010-DG, de 23/11/2011 (fls. 640-641), informou que tomou conhecimento da questão ora tratada em fevereiro de 2003, por meio de ação judicial ajuizada por outras arrendatárias contra a Codesp e a Tecondi, e que ingressou na lide como assistente da co-ré Codesp por entender que o terminal 'encontra-se consolidado no Porto de Santos, sendo certo que investimentos de 60 milhões já foram realizados e mais 140 milhões de investimentos estavam sendo analisados pela Codesp'. A Agência esclareceu que busca tutelar a segurança jurídica para os investimentos regularmente realizados no âmbito portuário, eis que a arrendatária, na qualidade de licitante vencedora, não deu causa às questões que a impossibilitaram de assumir a área inicialmente compromissada e alegou que a implantação do Tecondi é exitosa para o Porto, que vem auferindo receitas significativas, e também para atender a demanda por serviços portuários. Na oportunidade, informou, ainda, que procedimento de fiscalização na área do Saboó (onde está localizado o Tecondi) estava sendo providenciado, visando diagnóstico preciso da situação da área e das medidas a serem adotadas.

25. Por meio do Ofício 262/2011, de 5/8/2011 (fls. 722-763), a Agência encaminhou o resultado da fiscalização realizada entre dezembro de 2010 e agosto de 2011, em decorrência da qual publicou a Resolução Antaq 2.191/2011, convalidando os termos aditivos relativos ao contrato de arrendamento firmado entre a Codesp e a Tecondi. Em suma, a Agência reconhece o direito da Tecondi à área de 170.000 m², mediante prévia análise da Antaq, determina à Codesp que realize o equilíbrio econômico financeiro do contrato no prazo de 180 dias, considerando a formatação atual do empreendimento, e que a Codesp se abstenha de levar a efeito qualquer procedimento licitatório sem a obtenção das devidas licenças e alvarás, inclusive aqueles da municipalidade de Santos. A decisão da Agência foi baseada em relatório de fiscalização da área técnica e em pareceres de sua procuradoria.

26. O relatório da área técnica (fls. 748-763) conclui que:

a) a empresa arrendatária não contribuiu, tampouco deu causa, aos eventos que culminaram com a impossibilidade de aperfeiçoamento do contrato de arrendamento nos termos previstos originariamente no edital de licitação;

b) a ocupação da área encontra-se em consonância com a destinação a que se prestou quando do procedimento licitatório;

c) a empresa arrendatária encontra-se adimplente com suas obrigações contratuais, tendo realizado os investimentos correspondentes a tempo e modo adequados;

d) o empreendimento portuário em questão encontra-se devidamente consolidado, em plena operação, apresentando resultados exitosos e proporcionando à Autoridade Portuária auferir receitas significativas de cunho patrimonial e operacional, resultando em atendimento eficaz da demanda pela movimentação de contêineres no Porto de Santos; e

e) a Codesp, ao oferecer áreas alternativas à empresa arrendatária, nada mais fez do que buscar a regularização de questões incidentais que levaram à necessidade de obtenção de soluções tendentes a viabilizar o empreendimento portuário licitado e, bem assim, um melhor aproveitamento das áreas disponíveis à época, evitando a judicialização da matéria e eventuais desembolsos a título indenizatório, não tendo sido constatadas quaisquer irregularidades neste sentido.

27. E tem as seguintes informações:

a) os investimentos previstos no edital de licitação eram de R$ 138.742.900,00, tendo por base o mês de maio de 1997, dos quais R$ 58.588.400,00 seriam necessários para transformação da área em sítio padrão, devendo ser objeto de ressarcimento pela Codesp. Com a alteração do empreendimento, os investimentos totais previstos passaram para R$ 155.321.570,00 com base em outubro de 2002 e o ressarcimento a ser efetuado pela Codesp caíram para R$ 16.226.900,00. O ressarcimento pela Codesp diminuiu e os investimentos foram mantidos, o que demonstra vantajosidade para os cofres públicos;

b) em decorrência das alterações de áreas, os custos de implantação do Tecondi foram superiores e o desempenho operacional prejudicado em virtude das áreas cedidas em substituição serem descontínuas e não permitirem a utilização de equipamentos com elevado desempenho, como portêineres. A arrendatária fez grande esforço para o êxito do empreendimento e, apesar das dificuldades, têm obtido bom desempenho;

c) a Autoridade Portuária agiu mal ao licitar a área sem ter certeza de sua disponibilidade, mas acertou ao tentar evitar judicialização da matéria oferecendo outras áreas; e

d) há amparo para a modificação das áreas no inciso I do art. 58 e no inciso I do art. 65, ambos da Lei 8.666/93, uma vez que restou patente a necessidade de alteração do projeto. A Tecondi não contribuiu para que as condições editalícias e inicialmente pactuadas não tenham sido cumpridas.

28. O despacho do Superintendente de Portos da Antaq (fls. 724-725) informa que os valores do arrendamento não estão aferidos pela realidade que se encontra, pois foram resultado da modelagem do projeto original, a área em uso pela arrendatária é menor e tem características operacionais distintas das áreas originalmente previstas, impactando custos de investimentos e operacionais. Tendo isso em vista, insere proposta de determinação para realização do reequilíbrio econômico-financeiro do contrato para revisão dos valores pagos a título de arrendamento.

29. Parecer de Procurador da Antaq (fls. 726-740) ratifica o entendimento da equipe de fiscalização sobre o amparo legal para as modificações contratuais, pois os fatores que motivaram a alteração foram alheios à vontade da Codesp e da Tecondi. Considera que a empresa pública buscou não ferir o direito do contratado e não gerar a inutilização da área para qualquer fim, no caso de disputas judiciais. Com base na notícia de que o serviço vem sendo prestado adequadamente pela arrendatária, de que os investimentos já foram em sua grande parte realizados e de que a Codesp vem sendo devidamente remunerada, conclui que o interesse público está sendo atendido e cita como exemplo o Acórdão TCU 2.916/2009-Plenário, que trata da regularidade de atos da ANTT quanto à alteração de contratos de concessão. No entanto, chama atenção para o fato de que a Codesp deveria ter realizado fundamentação para seus atos e os submetidos à Antaq para aprovação e sugere alertar à Codesp sobre isso e sobre a necessidade do licenciamento ambiental prévio antes da licitação.

30. O Despacho PRG-Antaq/646/2011 (fl. 741), conclui que:

‘a despeito da evidente mácula [ausência de licenciamento ambiental providenciado pela Codesp], penso que a análise do caso tratado nos autos, ao tencionar, de um lado, os princípios da vinculação ao instrumento convocatório e isonomia e doutro, o princípio da preservação do interesse público, conduz o intérprete à inelutável conclusão de que a manutenção do contrato resguarda o interesse público de maneira mais robusta que a pretendida anulação do certame.’

31. O Despacho PRG-Antaq/647/2011 (fls. 743-746) informa que no âmbito da ação popular 2002.61.04.010874-9, o Ministro Presidente do Superior Tribunal de Justiça manteve o terminal em operação com fundamento no interesse público. Na ação judicial há a informação de que até 2009 foram realizados investimentos no valor de R$ 172 milhões, houve movimentação de 1.422.000 contêineres e armazenagem alfandegada de 400.000 contêineres. O Tecondi é o terceiro maior terminal de contêineres do Porto de Santos e o quinto maior terminal do Brasil. A paralisação do terminal implicaria a impossibilidade de atracação de navios, retirada de contêineres que não teriam lugar para serem

armazenados e dificuldade na saída de mercadorias específicas que o terminal movimenta. Poderia ser causada a quebra de contratos entre empresas nacionais e estrangeiras, impactando de forma negativa o cenário internacional em que o Brasil está inserido. Ressalta que a execução do contrato e aditivos foi permitida em decisão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que autorizou a instalação do Tecondi.

32. Por fim, a Resolução-Antaq 2.191/2011 estabelece:

'Art. 1º Convalidar os termos aditivos 1º ao 5º, relativos ao Contrato de Arrendamento PRES nº 028/1998, firmado entre a Companhia Docas do Estado de São Paulo – CODESP e a empresa Terminal para Contêineres da Margem Direita S/A – TECONDI, por meio dos quais se definiram as áreas integrantes do arrendamento portuário explorado pela TECONDI, perfazendo um total de 136.444,03 m².

Art. 2º Reconhecer o direito da empresa arrendatária ao saldo da área explorada até o atingimento dos 170.000 m² contratualmente previstos, mediante prévia análise desta Agência.

Art. 3º Determinar que a CODESP promova o reequilíbrio econômico-financeiro do contrato PRES 028/1998 no prazo de 180 (cento e oitenta), mediante celebração de novo Termo Aditivo, contemplando a formatação atual do empreendimento.

Art. 4º Determinar que a CODESP se abstenha de levar a efeito a licitação de quaisquer empreendimentos sem a prévia obtenção de todos os licenciamentos e alvarás, inclusive aqueles de responsabilidade da Municipalidade de Santos.

Art. 5º Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação no Diário Oficial da União.'

**Da Visita Técnica da Sefid-1 ao Tecondi**

33. A Sefid-1 realizou visita técnica a portos e terminais privativos localizados em Vitória/ES e em Santos/SP entre os dias 16 e 19/8/2011. No final do dia 18/8/2011, a equipe conheceu o Tecondi, a fim de subsidiar a instrução do presente processo, acompanhada de técnicos da Antaq e da Codesp. Encontrou um terminal de contêineres instalado, equipado e em operação intensa, com carga e descarga de contêineres ocorrendo naquele momento. Toda a extensão do pátio estava ocupada por contêineres. Na oportunidade, o administrador do Tecondi mostrou para a equipe da Sefid-1 a área que o terminal ocuparia (armazéns I a IV) e que foi inviabilizada em virtude da Lei Municipal que tombou a área. Até o momento, esses armazéns estão desocupados e parecem abandonados. Também foi demonstrada a área que o terminal ocupa e as dificuldades que isso gera em relação aos equipamentos necessários para a movimentação de contêineres. Por exemplo, no Tecondi não é possível utilizar portêineres, tipo de guindaste com equipamento para movimentar contêineres que é considerado mais eficiente, pelo fato deles se movimentarem apenas em linha reta. Em virtude da configuração do terreno, o Terminal tem que utilizar equipamentos que fazem curvas e são menos produtivos. Por ter a área descontínua, dividida pela avenida que passa pelo Porto de Santos, o Terminal é obrigado a ter dois ambientes para alfandegamento. O cais de atracamento existente é menor do que o previsto no edital de licitação e não permite o acostamento de navios de grande porte.

34. Em reunião realizada durante a visita, o administrador do Tecondi argumentou que as mudanças de áreas efetivadas não foram motivadas ou causadas pela arrendatária e que, na verdade, o Terminal foi penalizado por ter que se adaptar e realizar mudanças de projetos e de investimentos em virtude da alteração da área. Que apesar de todas as dificuldades impostas pela administração pública, hoje ele tem um terminal de contêineres consolidado, produtivo, que atende boa parte da demanda e paga a remuneração devida à Codesp.

**Análise**

35. Como informado nos parágrafos 7 e 17, esta instrução tem por objetivo atender ao despacho do então Ministro Relator, que solicitou à Sefid que instruísse o feito e analisasse o custo-benefício, bem como as consequências econômicas, financeiras e jurídicas de uma eventual declaração de nulidade do contrato. Facultou, ademais, a complementação da análise como a unidade técnica entendesse pertinente, inclusive com a realização de diligências e/ou inspeções.

36. Esta Sefid-1 entendeu pertinente efetuar diligências à Codesp e à Tecondi a fim de obter informações atualizadas sobre a situação do terminal e sobre os investimentos já realizados. E também entendeu por bem, principalmente, conhecer a atuação da Antaq, tendo em vista jurisprudência pacífica desta Corte de Contas no sentido de exercer uma fiscalização de segunda ordem sobre as atividades finalísticas das agências reguladoras, preservando ao máximo o âmbito de competência dessas entidades públicas (Acórdão TCU 1.526/2008-Plenário). Sendo assim, tendo em vista que a diligência efetuada pelo Ofício TCU/Sefid 496/2010 ocasionou procedimento de fiscalização daquela Agência, aguardou-se o resultado e o posicionamento da Antaq sobre o assunto, que está descrito nos parágrafos 24 a 32 desta instrução.

37. De todo o exposto nos autos, verificou-se que o contrato firmado entre Codesp e Tecondi foi alterado, com substituição de áreas, em virtude de inviabilidade ambiental e municipal da área originalmente licitada, entre outras razões, como consequência da falta de planejamento e de ações da Codesp no sentido de cumprir as leis e os normativos para que fosse licitado empreendimento viável. Foi a Autoridade Portuária que não buscou o licenciamento prévio ambiental e o parecer da municipalidade, em afronta ao §1º do art. 4º da Lei 8.630/93.

38. Entende-se, no entanto, que a decisão sobre a manutenção ou não do Contrato de Arrendamento PRES/028.1998 celebrado entre a Codesp e o Tecondi deve considerar as informações existentes no processo e as observações constatadas durante a visita técnica efetuada por esta Sefid-1 ao Tecondi.

**Da região em que se localiza o Tecondi – O Cais do Saboó**

39. Inicialmente, é importante frisar que o Tecondi se encontra na região do Porto de Santos denominada Cais do Saboó, que passou por um processo de ocupação desprovido de planejamento, inadequado para o desenvolvimento da atividade portuária. A fim de exemplificar a carência de planejamento do setor portuário, o relatório da auditoria operacional realizado no âmbito do Tema de Maior Significância – Portos (TMS Portos) – Acórdão 1.904/2009-TCU-Plenário, demonstrou que o zoneamento do Cais do Saboó foi realizado sem um plano de longo prazo, a fim de conciliar maior eficiência e possibilidade de ganhos de escala. Sendo assim, com o passar dos anos, diversas áreas contíguas, de diferentes tamanhos, foram sendo arrendadas para terminais de atividades distintas.

40. A Figura 1, obtida pela referida auditoria, ilustra a situação do aludido cais em agosto de 2008, com indicação das áreas de cada terminal e o vencimento dos contratos de arrendamento.

Figura 1 – Áreas arrendadas no cais do Saboó em agosto de 2008

Fonte: Relatório do TMS Portos (TC 021.200/2008-9, apreciado pelo Acórdão 1.904/2009-TCU-Plenário).

41. Segundo dados daquele relatório de auditoria, a falta de planejamento e de visão de longo prazo e a falta de um plano estratégico consistente conduziram à instalação, na região do Saboó, de diversos terminais com área não condizente com os padrões atuais de eficiência do comércio marítimo, por serem pequenos demais para obterem ganhos de escala. Além disso, os contratos têm prazos de validade distintos, dificultando o reordenamento por eventual aglomeração dos terrenos.

42. No referido processo de auditoria, a Codesp mostrou-se consciente da situação insustentável e informou que possuía alternativas para o reordenamento das áreas, com objetivo de estabelecer apenas dois terminais viáveis, dentro dos padrões atuais do comércio marítimo, sendo um deles o Tecondi. À época, a autoridade portuária informou os desafios para fazer essa reorganização, tendo em vista a necessidade de manter a região em operação e as datas diferentes de vencimento dos diversos contratos, bem como o interesse dos empresários em permanecerem na área. Na visita técnica realizada pela Sefid-1, em agosto de 2011, notou-se, de fato, que a área é muito valorizada e que os empresários lá instalados procuram de toda forma garantir sua permanência e a expansão de áreas.

43. Nesse contexto, há que se considerar que constam dos presentes autos informações que demonstram o esforço da Codesp para planejar a ocupação adequada da área. À folha 534 encontra-se a seguinte afirmativa:

‘Vem sendo discutido o projeto de viabilidade de um novo terminal para a região do Saboó em 2011, o qual, embora longe de ser definido, deve racionalizar a distribuição de áreas e berço, quando então a dispersão das áreas do Tecondi poderá ser definitivamente corrigida. O propósito da Codesp é de criar condições operacionais e concorrenciais melhores para o Tecondi, ao final do estudo de expansão contratado junto ao BID.’

44. Na resposta à oitiva determinada pelo Acórdão TCU 3.037/2010-Plenário, a empresa estatal, em 17/12/2010, informou a esta Corte que estava ‘em curso elaboração do Plano de Desenvolvimento e Zoneamento do Porto de Santos (PDZ-OS) que visa compatibilizar as diretrizes do Plano do Porto com as do Plano Diretor do Município. (...) Prevê que essa monumental reorganização estará concluída somente a partir de 2011’.

45. A Antaq, em novembro de 2010, ao responder diligência desta Sefid-1 (fl. 641), informou que 'iniciou tratativas junto à Codesp visando à obtenção de uma solução de médio prazo, no sentido de otimizar a ocupação daquela área, respeitando-se as condições dos contatos firmados. Busca-se com esta medida, um significativo aumento de performance da área.'

46. Do exposto, percebe-se que a solução para a ocupação da área não é simples e que estão sendo aventadas soluções. No entanto, isso não poderá ocorrer antes de 2013, quando vence o último contrato da área, desconsiderando o do Tecondi. Para licitar um novo terminal nos moldes citados, a Codesp teria que aguardar o vencimento dos diversos contratos. A situação que se afigura é ficar com as áreas ociosas à medida que forem vencendo os contratos, até que todas estejam disponíveis para novos negócios, o que poderia ocasionar a cessação de receitas de arrendamento à Codesp e a inexistência de serviços prestados numa área com demanda crescente.

47. Considerando toda a situação da Região do Saboó, pode-se inferir que a anulação do contrato com a Tecondi traria mais instabilidade a uma área problemática do Porto de Santos, para a qual parecem estar sendo buscadas soluções para viabilizar a prestação adequada do serviço público de movimentação e armazenagem de cargas, contando com a operação do Tecondi até o término do seu contrato.

**Sobre a situação atual do Tecondi**

48. Em relação ao Contrato de Arrendamento PRES/028.1998, firmado entre Codesp e Tecondi, cumpre destacar que:

a) transcorreram 13 anos desde a assinatura do contrato com a Tecondi, que tem prazo de 25 anos de execução;

b) transcorreram 9 anos desde a assinatura do último aditivo, que alterou as áreas de forma mais significativa e os valores de investimentos;

c) a Tecondi já investiu R$ 257.085.851,05 (fls. 657), que é um montante significativo de investimentos já realizados e que teriam que ser indenizados quanto à parcela não amortizada, no caso de anulação do Contrato de Arrendamento PRES/028.1998;

d) o terminal está em intensa operação, com pátios ocupados por contêineres e navios atracados sendo carregados e descarregados, conforme constatado em visita técnica realizada por esta Sefid-1;

e) a Codesp está recebendo da Tecondi a receita contratada composta pela parcela fixa associada ao metro quadrado de área ocupada e pela parcela variável vinculada à movimentação de contêineres;

f) a União e os usuários não estão tendo prejuízos com a operação do Tecondi, conforme atestam os laudos periciais elaborados no âmbito de ação popular (fls. 528) e os pareceres da Secex/SP (fls. 522/547) e da Antaq (fls. 722/763); e

g) a Tecondi não deu causa ou concorreu para que as alterações de áreas fossem necessárias.

49. Além disso, matéria veiculada no Valor Econômico em 14/12/2010 (fl. 691) informa que estudo do Instituto de Pós-Graduação da Universidade do Rio de Janeiro – COPPEAD/UFRJ apontou que o Tecondi liderava o Ranking de Eficiência dos portos brasileiros de contêineres, com base em três parâmetros: eficiência, custo de movimentação e tempo de espera para o navio atracar. Foram analisados 37 terminais de contêineres, com dados de 2007 e de 2008. A matéria informa, ainda, que em agosto de 2010 o terminal concluiu investimento que duplicou sua capacidade de movimentação. Ou seja, há diversas fontes de informações que apontam o Tecondi como um empreendimento bem sucedido para o Porto de Santos e para o Brasil.

50. No caso de anulação do contrato, em virtude das falhas legais da Codesp na condução do procedimento licitatório, seriam gerados transtornos já citados pelas partes do processo, pela Secex/SP e pela Antaq, merecendo destaque:

a) a instabilidade para o mercado nacional e internacional, tendo em vista que os clientes do Tecondi teriam que negociar seus contratos com outros operadores, por exemplo;

b) o risco de haver concorrência monopolística entre os dois maiores terminais existentes no Porto de Santos, como ressaltado pela Secex/SP;

c) o impacto negativo sobre 900 empregos diretos e aproximadamente 2.000 indiretos;

d) os impactos negativos sobre as expectativas dos agentes econômicos envolvidos, como trabalhadores do setor e aqueles envolvidos com o comércio internacional e o Porto de Santos, em decorrência das incertezas e anseios que permeiam a declaração de nulidade de um contrato e a execução de novo procedimento licitatório, ainda que o Tecondi se mantivesse operando até nova empresa ser contratada;

e) a área atualmente ocupada pelo Tecondi ficaria ociosa e a autoridade portuária não obteria as receitas de arrendamento durante o período entre a desmobilização da atual arrendatária e a instalação de outro operador; e

f) a autoridade portuária teria que arcar com as devidas indenizações pelos valores investidos pela Tecondi e ainda não amortizados.

51. Sendo assim, por todo o exposto, em que pese as falhas legais da Codesp na condução do procedimento licitatório ocorrido em 1997, em virtude da ausência de licenciamento ambiental prévio providenciado pela Codesp, em afronta ao §1º do art. 4º da Lei 8.630/93, conclui-se que a anulação do contrato irá gerar prejuízos à União, uma vez que se passou longo período desde a assinatura do contrato e o início da operação do terminal, tendo sido realizados investimentos de alta monta pela Tecondi; o terminal está em plena operação, gerando receitas para a Codesp e atendendo demanda relevante; e a Codesp está procurando soluções para a futura ocupação da região do Saboó. Está demonstrado nos autos que a situação hoje consolidada não trouxe prejuízos para a Codesp e gerou benefícios em termos econômicos e sociais, percebidos por laudos de peritos judiciais e nas análises da Secex/SP e da Antaq.

52. Frise-se que o TCU, em outros processos relativos a alterações de contratos de arrendamento (adensamento de áreas e alterações de objeto) sem o devido processo legal, considerando o contexto histórico e institucional e o custo-benefício da anulação das avenças, decidiu, em caráter excepcional, por permitir sua manutenção e continuidade, desde que atendidas às determinações da Corte, como a necessidade de reequilíbrio econômico financeiro dos contratos: Acórdãos TCU 3.865/2010 e 4.273/2010, ambos de 1ª Câmara.

53. Com base nesses julgados e nos fatos expostos nos presentes autos, é indiscutível a necessidade de reequilíbrio financeiro do contrato firmado entre a Codesp e o Tecondi, tendo em vista as modificações ocorridas. É o que preceituam o inciso I e o § 2º do art. 58 da Lei 8.666/93. Note-se que a Resolução Antaq 2.191/2011 fez determinação nesse sentido. No entanto, cabe alertar que, no caso de haver complementação da área do terminal ou qualquer outro fato, devidamente justificado pela Codesp e aprovado pela Agência Reguladora, novo reequilíbrio deverá ser efetuado, bem como determinar à Antaq e à Codesp que os documentos resultantes dos reequilíbrios, entre eles os aditivos contratuais, devidamente aprovados pela Agência, sejam encaminhados a esta Corte de Contas para análise, com base no inciso VI do art. 12 e no §3º do art. 13 da Instrução Normativa TCU 27/98.

**Sobre a proposta de encaminhamento da Secex/SP (fl. 547)**

54. Do exposto nesta instrução, principalmente sobre o resultado da fiscalização da Antaq, entende-se pertinente sugerir algumas alterações na proposta elaborada pela Secex/SP no relatório de inspeção realizada no Tecondi (fl. 547).

55. No que se refere ao item ‘e.1’, deve-se considerar que a Resolução Antaq 2.191/2011 já autorizou a complementação da área do Tecondi até o limite de 170.000 m² licitados. Considerando esse fato e que: (i) a Codesp alegou estar buscando solução para a Região do Saboó, que é valorizada e visada por diversos empresários do setor para instalação de seus terminais; (ii) nessa Região está o Tecondi e, de acordo com a Figura 1 (parágrafo 40 desta instrução), terminais com contratos de arrendamento vencidos e um único contrato vigente, com prazo de vencimento próximo (18/4/2013) e (iii) até o momento, não há notícias recentes nesta Corte sobre procedimentos adotados em relação aos contratos vencidos e para a reorganização da área, o que, segundo a Codesp, ocorreria a partir de 2011, sugere-se suprimir o item e.1 da proposta de encaminhamento de folha 547 e determinar à Codesp e à Antaq que, no prazo de 60 dias, apresentem ao Tribunal documentos que comprovem as providências adotadas, com as devidas fundamentações, para viabilizar o uso das áreas da Região do Saboó, em observância ao inciso I do art. 4º

da Lei 8.630/93. Tendo em vista que essa proposta trata de assunto mais amplo do que o contrato do Tecondi, entende-se pertinente que os documentos a serem apresentados sejam objeto de processo de acompanhamento, previsto no art. 241 do Regimento Interno do TCU, a ser autuado por esta Sefid-1.

56. Os itens 'e.2', 'e.3' e 'e.4' dizem respeito à forma de classificação, contabilização e de controle de investimentos realizados pela arrendatária por parte da Autoridade Portuária. Esse tema é relevante, tendo em vista a necessidade de informações que devem ser geradas durante o acompanhamento da execução contratual a fim de permitir concluir sobre a adequação dos serviços prestados nas áreas arrendadas, sobre o equilíbrio dos contratos e sobre os valores de arrendamento a serem pagos. Essas informações também devem ser utilizadas para balizar os estudos de viabilidade de futuros arrendamentos, quando do vencimento dos contratos vigentes, tendo em vista que investimentos não amortizados devem ser indenizados e que a lei estabelece a reversibilidade dos bens afetos à prestação do serviço público (§6º do art. 4º da Lei 8.630/93). Portanto, é de extrema importância que os achados da Secex/SP sejam sanados. No entanto, é muito provável que problemas relacionados ao controle e à contabilização dos investimentos e dos bens reversíveis não estejam limitados ao contrato do Tecondi e ao Porto de Santos. Conforme anuário estatístico e informações obtidas da Antaq, em 2010, houve movimentação de carga em 33 portos organizados e existiam cerca de 300 contratos de arrendamento. De acordo com o art. 27 da Lei 10.233/2011, a agência reguladora tem a incumbência de fiscalizar e autorizar os investimentos realizados no âmbito das outorgas e tem competência para estabelecer normas e padrões a serem observados pelas autoridades portuárias. Sendo assim, entende-se pertinente que a forma de classificação, de contabilização e de controle dos investimentos realizados pelas arrendatárias e dos bens reversíveis sejam padronizados para todos os portos e estabelecidos pela Antaq, com observância das normas contábeis vigentes e aplicáveis ao setor, a fim de garantir uniformidade de procedimentos em todos os portos e contratos e racionalizar as devidas análises pela Agência. Sendo assim, sugere-se determinar à Antaq, que, no prazo de 60 dias, apresente a este Tribunal plano de ação para execução de medidas que objetivem estabelecer normas e procedimentos a serem observados pelas Autoridades Portuárias para classificação, contabilização e controle dos investimentos realizados por arrendatários, bem como para controle dos bens reversíveis, com observância das normas contábeis vigentes e aplicáveis ao setor, nos termos dos incisos XIV e XVI do art. 27 da Lei 10.233/2001. Tendo em vista que essa proposta não atinge apenas o contrato firmado entre Codesp e Tecondi, entende-se pertinente que os documentos a serem apresentados sejam objeto de processo de acompanhamento, previsto no art. 241 do Regimento Interno do TCU, a ser autuado por esta Sefid-1.

57. No que se refere ao item 'g' da proposta de encaminhamento de folha 547, cabe esclarecer que arrendamentos de áreas e instalações portuárias são modalidade de desestatização, assunto de competência da Sefid-1, unidade técnica especializada, conforme Memorando-Circular da Segecex 12/2010. Sendo assim, sugere-se que o monitoramento das deliberações relativas ao Contrato PRES/028.1998 seja realizado por esta Sefid-1.

58. Por fim, cabe propor a revogação da medida cautelar adotada pelo Acórdão TCU 3.037/2010-Plenário, mantida pelo Acórdão TCU 2.343/2011-Plenário e o encerramento do presente processo.

**Benefícios Do Controle**

59. No que se refere ao registro dos benefícios das ações de controle externo, cuja sistemática foi instituída pela Portaria TCU nº 59/2004, destaca-se a melhoria na forma de atuação da autoridade portuária e do órgão regulador e o fornecimento de subsídios para a atuação de autoridades do Poder Judiciário.

**Proposta De Encaminhamento**

60. Do exposto, propõe-se encaminhar os autos ao Gabinete do Ex$^{mo}$ Sr. Ministro Relator, Aroldo Cedraz, informando que, em atendimento ao despacho de fl. 555 e considerando os custos e benefícios envolvidos na questão, esta Unidade Técnica opina pela manutenção do Contrato PRES/028.1998, firmado entre a Codesp e a Tecondi, tendo em vista o tempo decorrido, os investimentos realizados e a

operação do terminal na atualidade, bem como propõe ajustar a proposta de encaminhamento de folha 547 nos seguintes termos:

a) conhecer da presente representação, com fulcro no art. 237, inciso III, do Regimento Interno/TCU, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente;

b) acolher parcialmente as razões de justificativa apresentadas pelos Sr[es] Paulo Fernandes do Carmo, CPF 351.371.008-97; Frederico Victor Moreira Bussinger, CPF 634.224.768-49; Fernando Lima Barbosa Vianna, CPF 261.242.117-34; Amaury Pio Cunha; CPF 183.286.107-44; Francisco Vilardo Neto, CPF 781.774.058-53; Sérgio Alcides Antunes, CPF 133.419.448-34; José Carlos Mello Rego, CPF 005.192.947-34, e Sr. Arnaldo de Oliveira Barreto, CPF 595.901.068-20;

c) rejeitar as razões de justificativas aduzidas pelo Sr. Marcelo de Azeredo, CPF 028.264.018-58, face as irregularidades referidas no item 3.8 do relatório de inspeção de folhas 522/547, aplicando-lhe a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovar, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea 'a', do Regimento Interno/TCU), o recolhimento da referida quantia aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente a partir do dia seguinte ao término do prazo estabelecido até a data do efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor;

d) autorizar, desde logo, a cobrança judicial da dívida, caso não atendida a notificação, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992;

e) determinar à Antaq e à Codesp, com fulcro no art. 43 da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, que os documentos resultantes do reequilíbrio econômico-financeiro determinado pela Resolução Antaq 2.191/2011, entre eles os aditivos contratuais, devidamente aprovados pela Agência, sejam encaminhados a esta Corte de Contas para análise, conforme inciso VI do art. 12 e § 3º do art. 13 da Instrução Normativa TCU 27/98;

f) dar ciência à Codesp e à Antaq que, no caso de haver novas cessões de área ao Tecondi ou qualquer outro fato que altere as condições contratadas atualmente, devidamente justificado pela Codesp e aprovado pela Agência Reguladora, novo reequilíbrio econômico-financeiro deverá ser efetuado e comunicado à este Tribunal, nos termos da Instrução Normativa TCU 27/98;

g) determinar à Sefid-1 que monitore o cumprimento da proposta de deliberação de item 'e', nos termos do art. 243 do Regimento Interno e em consonância com a Portaria-Segecex 27/2009 e com o Memorando-Circular Segecex 12/2010;

h) determinar à Antaq, nos termos do art. 43 da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, que no prazo de 60 (sessenta) dias, apresente a este Tribunal plano de ação para execução de medidas que objetivem estabelecer normas e procedimentos a serem observados pelas Autoridades Portuárias para classificação, contabilização e controle dos investimentos realizados por arrendatários, bem como para controle dos bens reversíveis, com observância das normas contábeis vigentes e aplicáveis ao setor, com fundamento nos incisos XIV e XVI do art. 27 da Lei 10.233/2001;

i) determinar à Codesp e à Antaq, nos termos do art. 43 da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, que no prazo de 60 (sessenta) dias, apresentem ao Tribunal documentos que comprovem as providências adotadas, com as devidas fundamentações, para viabilizar o uso das áreas do Cais do Saboó, em observância ao inciso I do art. 4º da Lei 8.630/93, tendo em vista as datas de vencimento dos contratos de arrendamento relativos à região;

j) autorizar a Sefid-1 a autuar processos de acompanhamento previstos no art. 241 do Regimento Interno do TCU a fim de analisar os documentos a serem apresentados em cumprimento aos itens 'h' e 'i' desta proposta de encaminhamento;

k) encaminhar ao e. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, à 1ª Vara Cível da Justiça Federal em São Paulo e à 5ª Vara Federal de Santos/SP cópia do inteiro teor do que vier a ser decidido, a fim de oferecer subsídio na instrução da ação popular 2002.61.04.010874-9 e da ação penal 2004.61.04.013471-0; e

l) revogar a medida cautelar adotada pelo Acórdão TCU 3.037/2010-Plenário, mantida pelo Acórdão TCU 2.343/2011-Plenário; e

m) encerrar os presentes autos."

18. Encontrando-se estes autos em meu gabinete, a Advocacia-Geral da União – AGU, mediante expediente autuado à fl. 841 do vol. 11, informa que, "nos termos do art. 1º do Decreto nº 7.153, de 9 de abril de 2010, o Processo em epígrafe foi declarado de interesse da União."

É o Relatório.

**VOTO**

Consoante consignado no relatório que antecede este voto, estes autos de representação têm como foco a Companhia Docas do Estado de São Paulo – Codesp, mais precisamente o contrato PRES/028.98 (fls. 83/111, volume principal – v.p.) por ela firmado em 12/6/1998 com a sociedade de propósito específico Terminal para Contêineres da Margem Direita S.A. – Tecondi, com vistas à exploração de instalação portuária no Município de Santos, contrato este sobre o qual recai a suspeita de irregular alteração da área de 170.000 m² originalmente prevista no certame que o precedeu (concorrência 06/1997, edital às fls. 14/47 do v.p.).

2. Tal alteração decorreu de impedimento subsequente à assinatura da referida avença, consubstanciado no fato de os órgãos ambientais locais não terem aprovado as obras de aterramento que deveriam ser realizadas pela arrendatária no local licitado, tendo a Lei Complementar Municipal 312, de 23/11/1998, tombado outra parte do terreno como área de proteção cultural.

3. Em consequência, a localidade licitada passível de ocupação sofreu substancial redução, passando de 170.000 m² para 26.942 m², o que levou a autoridade portuária a optar, como forma de solução para o impasse, pela redefinição das áreas destinadas à Tecondi (termos aditivos 1, 3, 4 e 5), que atualmente dispõe de 136.444,03 m², os quais, à exceção daqueles 26.942 m², contam com localização diversa da inicialmente licitada.

4. No que tange à diferença entre esses 136.444,03 m² e os 170.000 m² originalmente previstos, destaque-se que o quinto termo aditivo ao contrato PRES/028/1998 (fls. 10/6, anexo 7), celebrado em 20/12/2002, garantiu à Tecondi o direito de receber outras áreas, até ser totalizada a metragem contratualmente estabelecida como de direito da arrendatária.

5. Essa complementação, entretanto, encontra-se impedida por determinação dirigida à Codesp por este Tribunal em sede de cautelar (Acórdão 3.037/2010-Plenário), vazada nos seguintes termos:

"9.1. determinar cautelarmente à Companhia Docas do Estado de São Paulo (Codesp) que suspenda novas cessões de áreas não licitadas à empresa Terminal para Contêineres da Margem Direita S.A. (Tecondi), em substituição àquelas previstas originalmente no Contrato PRES/028/1998, até que o Tribunal se manifeste em definitivo sobre a matéria;"

6. Naquela mesma assentada, determinou-se a oitiva da Codesp para que se pronunciasse em relação à regularidade de eventuais novas cessões de áreas não licitadas à empresa Tecondi, tendo sido aberto prazo também a esta interessada para que se manifestasse nos autos em defesa de seus interesses.

7. Em 31/8/2011, a medida acautelatória mencionada e transcrita logo acima foi ratificada pelo Acórdão 2.343/2011-Plenário, já sob minha relatoria, que passei a presidir a instrução deste feito em 24/2/2011 (fl. 709, vol. 11), tendo em vista a declaração de impedimento formalizada pelo Ministro José Múcio em despacho datado de 16/12/2010 (fls. 699 daquele mesmo volume).

8. Adotadas todas as medidas consideradas pertinentes para o saneamento dos autos, estes se encontram em condições de serem julgados em definitivo, inclusive quanto à audiência dos seguintes responsáveis:

8.1. Sr[es] Arnaldo de Oliveira Barreto, Frederico Victor Moreira Bussinger e Paulo Fernandes do Carmo, em decorrência da não realização de consulta, previamente à celebração do contrato PRES/028/1998, à autoridade aduaneira e ao poder público municipal, assim como da falta de providências no sentido de aprovação do Relatório de Impacto sobre o Meio Ambiente – Rima, em detrimento ao disposto no art. 4º, § 1º, da Lei 8.630, de 25/2/1993;

8.2. Sr[es] Amaury Pio Cunha, Arnaldo de Oliveira Barreto, Fernando Lima Barbosa Vianna, Francisco Vilardo Neto, Frederico Victor Moreira Bussinger, Marcelo de Azeredo, Paulo Fernandes do Carmo e Sérgio Alcides Antunes, tendo em vista as modificações contratuais ocorridas nas condições previamente estabelecidas no edital da concorrência nº 06/1997, em afronta ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório, insculpido no art. 3º da Lei 8.666, de 21/6/1993, e em desacordo com a cláusula 51 do contrato PRES/028/1998;

8.3. Sr[es] Amaury Pio Cunha, Arnaldo de Oliveira Barreto, Fernando Lima Barbosa Vianna, Francisco Vilardo Neto, Frederico Victor Moreira Bussinger, Marcelo de Azeredo, Paulo Fernandes do Carmo e Sérgio Alcides Antunes, haja vista a cessão de instalação portuária sem prévio procedimento licitatório, em desacordo com o art. 1º, *caput* e § 2º, c/c o art. 4º, inciso I, da Lei 8.630/1993 e com o art. 2º da Lei 8.666/1993;

8.4. Sr. José Carlos Mello Rego, por ter mantido as alterações ocorridas no contrato PRES/028/1998 e seus aditivos, em descumprimento ao edital da concorrência nº 06/97, em afronta ao art. 1º, *caput* e § 2º, c/c o art. 4º, inciso I, da Lei 8.630/1993 e com os arts. 2º e 3º da Lei 8.666/1993, e em desacordo com a cláusula 5l do contrato PRES/028/1998 e, no caso do quinto aditivo, também com o Parecer do CAP de 25/3/2003 (211ª Reunião; fls. 244/7 do v.p.); e

8.5. Sr. Arnaldo de Oliveira Barreto, em decorrência da assinatura do contrato PRES/028/1998 a rogo em nome do Sr. Frederico Victor Moreira Bussinger, sem a devida delegação de competência.

9. Feito este breve relato, passo a discorrer sobre o mérito das questões em debate.

– II –

10. De início, peço vênias por discordar da tese segundo a qual a alteração de área levada a efeito pelo quinto termo aditivo ao contrato PRES/028/1998 encontra amparo legal nos arts. 58, inciso I, e 65, inciso I, da Lei 8.666/1993.

11. Ao contrário, pelas razões que se seguem, entendo que o conteúdo desse aditivo, além de não ter assegurado à Administração Pública a garantia de melhor preço como exigido pelo art. 3º da Lei 8.666/1993, feriu os princípios da ampla competitividade e da isonomia entre os licitantes e desrespeitou os arts. 1º, § 2º, e 4º, inciso I, da Lei 8.630/1993, 2º e 3º da Lei 8.666/1993 e 14 da Lei 8.987, de 13/2/1995.

12. Consoante concluiu a Secretaria de Controle Externo do TCU no Estado de São Paulo – Secex/SP na instrução de fls. 435/59 do vol. 10, os obstáculos causados pelo Poder Público Municipal à execução do contrato PRES/028/1998 em seus termos originalmente pactuados não permitem seja invocada a teoria da imprevisão, uma vez que se tratava de fato de tamanha previsibilidade que a chance de não obtenção de licenças, autorizações ou aprovações estava expressamente prevista no contrato PRES/028/1998 – cuja minuta integrou o anexo I do edital da concorrência 06/1997 –, mais precisamente em sua cláusula 51ª, § 2º, *in verbis*:

"A não obtenção das licenças, autorizações ou aprovações, a cargo da arrendatária, implicará na rescisão do presente Contrato, se o motivo for a ela imputável, ou na sua resilição, em não ocorrendo

culpa da arrendatária. Em qualquer dessas hipóteses, não caberá à Codesp qualquer ônus pela rescisão ou resilição do Contrato." (fl. 109, v.p.).

13. Essa previsão contratual – **contemporânea à publicação do edital da concorrência 06/1997, repita-se** – deixa claro que a sociedade de propósito específico Terminal para Contêineres da Margem Direita S.A., ao firmar contrato cujo objeto, em detrimento à legislação em vigor (art. 4º, § 1º, da Lei 8.630/1993), não havia sido ainda alvo de consulta junto ao poder público municipal e não dispunha do devido relatório de impacto sobre o meio ambiente, assumiu o risco inerente a essa ilegalidade, o que torna bastante frágil a tese argumentativa repetidamente trazida a este TC 012.194/2002-1, segundo a qual se busca classificar a negativação do local licitado como fato impeditivo superveniente atribuível exclusivamente à Administração Pública e capaz de justificar as alterações de área consolidadas pelo quinto termo aditivo ao contrato PRES/028/1998.

14. Dando continuidade ao exame dos elementos de defesa apresentados pelos responsáveis e interessados, registro também compartilhar o entendimento da unidade técnica regional no sentido de que o referido quinto termo aditivo representou não apenas a permuta de áreas, mas verdadeira alteração de objeto, em prejuízo aos princípios da isonomia, da ampla competitividade, do julgamento objetivo e da vinculação ao instrumento convocatório, especialmente se sopesarmos que a área de 136.444,03 m² posteriormente disponibilizada à Tecondi – grande parte em localidade diversa da inicialmente pactuada – já contava, em sua maioria, com condições de pronta operação, diferentemente do local originalmente previsto na concorrência 06/1997, pouco vantajoso aos olhos da iniciativa privada por se tratar de sítio padrão negativo, que requereria investimentos da ordem de R$ 58.588.400,00 até atingir a condição de sítio padrão, assim entendido aquele que "detém área plana, terraplenada independentemente da resistência do solo, desimpedida, com profundidade adequada na região do estuário, com berço disponível em obras civis, na sua forma mais econômica, porém operacional" (cláusula 6ª, § 2º, do contrato PRES/028/1998, fl. 87, v.p.).

15. Como demonstração da pouca atratividade da área inicial, vale mencionar que, das vinte e oito empresas que retiraram o edital da concorrência 06/1997 (fls. 98 do vol. 1 do anexo 1), apenas duas participaram efetivamente do certame, cenário este que provavelmente não se repetiria se as áreas disponibilizadas à Tecondi em substituição àquela inicial fosse concedida por meio de regular procedimento licitatório. É o que indica o interesse sobre essas novas localidades manifestado por parte de algumas empresas não somente junto a este Tribunal de Contas (TCs 005.891/2003-6 e 021.417/2003-6), mas também perante o Poder Judiciário [Ação Popular 2002.61.04.010874-9 autuada na 1ª Vara Federal de Santos/SP).

16. Outrossim, por comungar os mesmos pensamentos dos administrativistas citados pela Secex/SP (fls. 448/9, vol. 10) em defesa da tese de que a alteração unilateral de contratos encontra limite na necessidade de não descaracterização do objeto, entendo pertinente lançar mão mais uma vez das lições de Marçal Justen Filho. Eis o que argumenta esse autor ao discorrer sobre o art. 58 do Estatuto de Licitações, mais precisamente sobre a extensão das modificações unilaterais de contratos por parte da Administração:

"Ademais, há limites à faculdade de impor unilateralmente modificação no contrato. O tema está disciplinado no art. 65, I, a cujos comentários se remete. O art. 58 não autoriza a Administração a desnaturar a contratação nem a lhe dar configurações substancialmente distintas daquelas adotadas no ato convocatório. As mudanças deverão ser qualitativamente limitadas.

O limite às alterações tanto se impõe pelo princípio da vinculação do contrato ao ato convocatório como pela tutela ao interesse do particular contratado." (*in* Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 10ª edição, São Paulo, Editora Dialética, 2004, p. 500).

17. Esse mesmo autor é citado em diversas deliberações deste Tribunal de Contas (Acórdãos 1.203/2010, 197/2010, 554/2005, 635/2004 e 1.428/2003, todos de Plenário) por defender que, "Como princípio geral, não se admite que a modificação do contrato, ainda que por mútuo acordo entre as partes, importe alteração radical ou acarrete frustração aos princípios da obrigatoriedade da licitação e da isonomia." (*opus citatum*, p. 525).

18. Esses ensinamentos doutrinários, juntamente com aqueles registrados pela Secex/SP às fls. 448/9 do vol. 10, caminham em sentido contrário à linha argumentativa de defesa adotada pela Codesp e pela Agência Nacional de Transportes Aquaviários – Antaq, para quem as alterações empreendidas pelo quinto termo aditivo ao contrato PRES/028/1998 encontrariam amparo legal nos arts. 58, inciso I, e 65, inciso I, da Lei 8.666/1993, dada a superveniência das causas impeditivas à execução da aludida avença em seus moldes originais.

19. Por conseguinte, ratifica-se a conclusão de que o termo aditivo em comento, sob o manto da alteração unilateral, transmudou substancialmente o objeto pactuado.

20. Aliás, se atentarmos ao fato de que a eficiência operacional e o retorno financeiro de todo e qualquer porto organizado estão indissociavelmente relacionados à localização de suas instalações, não seria exagero afirmar que a alteração levada a termo pelo quinto termo aditivo ao contrato PRES/028/1998 caracterizou transmudação total – e não somente substancial – do objeto dessa avença.

21. Nessa linha de raciocínio, conclui-se que, independentemente dos benefícios que possam ter sido gerados à Codesp e das eventuais desvantagens suportadas pela Tecondi em decorrência da substituição de áreas, o quinto termo aditivo em apreço caracterizou, conforme registrado há pouco, descumprimento aos princípios da isonomia entre os licitantes, da ampla competitividade, do julgamento objetivo e da vinculação ao instrumento convocatório e aos arts. 1º, § 2º, e 4º, inciso I, da Lei 8.630/1993, 2º e 3º da Lei 8.666/1993 e 14 da Lei 8.987/1995.

22. Com base nesse mesmo raciocínio, destaco que as cláusulas modificativas do referido aditivo não encontram justificativa em suposta obrigação contratual. Ao contrário disso, a única obrigação que recaía sobre a autoridade portuária não foi cumprida, haja vista não terem sido observados os requisitos estabelecidos pelo art. 27, § 1º, do Decreto 6.620, de 29/10/2008, para concessão de novas áreas. Eis as exigências às quais me refiro:

"Art. 27. Os contratos de arrendamento de instalações portuárias deverão conter cláusula dispondo sobre a possibilidade de ampliação das instalações.

§ 1º A ampliação da área arrendada **só será permitida em área contígua e quando comprovada a inviabilidade técnica, operacional e econômica de realização de licitação para novo arrendamento**." (negrito não consta no original)

23. Ainda em respaldo à tese de que o quinto termo aditivo em foco não se coaduna com os princípios e dispositivos legais mencionados logo acima (itens 21 e 22 deste voto), cabe destacar que os argumentos desenvolvidos pela Procuradoria-Geral da Antaq deixaram de levar em conta importante pressuposto, qual seja, o de que a possibilidade de não obtenção de licenças, autorizações ou aprovações por parte da arrendatária estava expressamente consignada na minuta de contrato anexada ao edital da concorrência 06/1997, assim como a previsão de que qualquer dessas hipóteses impeditivas ensejaria a rescisão do contrato de arrendamento, ou a sua resilição caso a culpa pela inviabilização do objeto da avença não recaísse sobre a arrendatária.

24. É o que se depreende das seguintes ponderações apresentadas pela dita Procuradoria-Geral à época em que se pronunciou favoravelmente às alterações de áreas levadas a termo no âmbito do contrato PRES/028/1998:

"I. FUNDAMENTAÇÃO.

19. Vê-se, compulsando os autos, que a dúvida jurídica se dá acerca da possibilidade, ou não, da CODESP alterar o objeto da licitação inicialmente realizada, alterando as áreas ofertadas no certame por outras áreas em tamanho equivalentes, em outra área do Porto Público.

20. Será nessa linha de considerações e sobre este ponto específico que a presente manifestação jurídica se dará. **Não se posicionará sobre a minuta do contrato firmado (que não está acostada ao processo) ou suas minúcias e nem sobre formalidades outras que estejam alheias às informações trazidas aos autos**." (fl. 728 do vol. 11; grifos acrescidos por este relator)

25. Consequentemente, resta comprometida grande parte da fundamentação invocada em amparo à Resolução 2.191, de 2/8/2011 (fl. 723, vol. 11), mediante a qual "O Diretor-Geral da Agência Nacional de Transportes Aquaviários – Antaq (...), à vista dos elementos constantes do processo nº 50300.00272512010-14, *ad referendum* da Diretoria Colegiada", resolveu, entre outras providências:

"Art. 1º Convalidar os termos aditivos 1º ao 5º, relativos ao Contrato de Arrendamento PRES nº 02811998, firmado entre a Companhia Docas do Estado de São Paulo – Codesp e a empresa Terminal para Contêineres da Margem Direita S/A – Tecondi, por meio dos quais se definiram as áreas integrantes do arrendamento portuário explorado pela Tecondi, perfazendo um total de 136.444,03 m².

Art. 2º Reconhecer o direito da empresa arrendatária ao saldo da área explorada até o atingimento dos 170.000 m² contratualmente previstos, mediante prévia análise desta Agência.

Art. 3º Determinar que a Codesp promova o reequilíbrio econômico-financeiro do contrato PRES 028/1998 no prazo de 180 (cento e oitenta), mediante celebração de novo Termo Aditivo, contemplando a formatação atual do empreendimento."

– III –

26. Entretanto, não obstante a ausência de respaldo legal para a alteração de área levada a termo no contrato PRES/028/1998, julgo desarrazoado e inoportuno, a exemplo do que pensam a Secex/SP e a Sefid-1, determinar a anulação do referido ajuste, haja vista o grande lapso temporal decorrido desde a alteração de áreas em comento, ao que se somam a magnitude dos investimentos até agora realizados e o fato de o terminal encontrar-se em plena operação, gerando receitas para a Codesp e atendendo demanda relevante.

27. Com efeito, data de 20/12/2002 – **quase dez anos** – o termo aditivo que garantiu à Tecondi o direito de receber, em caráter definitivo, os 136.444,03 m² até hoje ocupados em substituição aos 170.000 m² licitados e impossibilitados de exploração por questões de cunho ambiental e de zoneamento urbano supervenientes à assinatura do contrato PRES/028/1998.

28. Outrossim, segundo dados trazidos aos autos pela Procuradoria-Geral da Antaq com base em informações extraídas da ação popular 2002.61.04.010874-9, até 2009 haviam sido investidos pela arrendatária algo em torno de R$ 172 milhões, tendo sido registrada a movimentação de 1.422.000 contêineres, além da armazenagem alfandegada de outras 400.000 unidades daquela espécie.

29. Corroborando esses dados, vale citar que, no âmbito da referida ação popular, foi realizado levantamento pericial, que constatou terem sido realizados pela Tecondi, até maio/2008, investimentos totais superiores a R$ 134 milhões, perfazendo cerca de 58,14% do montante contratualmente fixado (fl. 754, vol. 11).

30. Nessas circunstâncias, evidencia-se que as repercussões econômico-financeiras decorrentes da declaração de nulidade do contrato PRES/028/1998 poderão resultar em vultosos prejuízos à Codesp, sem contar o risco de ofensa a direitos de terceiros interessados na normalidade das operações portuárias – um dos gargalos do desenvolvimento econômico deste país, diga-se de passagem –, o que torna necessário reconhecer a procedência do argumento apresentado pela Procuradoria-Geral da Antaq no sentido de que

a manutenção do contrato, nos termos em que vem sendo executado, resguarda o interesse público de maneira mais robusta que a anulação do certame inicialmente aventada nestes autos de representação.

31. Tal entendimento também prevaleceu ao ser apreciado, em 14/3/2012, o TC 015.137/2002-9 (Acórdão 562/2012-Plenário), que tratou de representação com foco em irregularidades em outro contrato de arrendamento firmado pela Codesp.

32. Naquela assentada, apesar de confirmadas diversas ilegalidades, parte delas relacionadas à substituição da área inicialmente arrendada, este Tribunal decidiu não determinar a anulação do contrato. Adiante segue transcrita a fundamentação apresentada pelo relator da matéria, Ministro José Múcio, como suporte para esse encaminhamento:

"26. Sobre a necessidade de se declarar a nulidade do contrato, proposta apresentada pelas unidades técnicas, a posição do MP/TCU é dissonante.

27. Quanto a este ponto, por seus fundamentos e pelas considerações que faço a seguir, acolho o parecer do representante do Ministério Público.

28. Com efeito, ficou demonstrado nos autos que o vergastado contrato de arrendamento tem impropriedades. Assim, a remediação mais óbvia seria sua anulação. Todavia, ao decidir o Tribunal deve sopesar a minimização de prejuízos aos entes da Administração Pública, bem como de transtornos aos cidadãos usuários de seus serviços.

29. Neste sentido, há que se atentar para as ponderações do Procurador Marinus Marsico, que apontam os seguintes óbices reais para a anulação do contrato: interrupção da continuidade dos serviços; prejuízos potencialmente desastrosos, em função de uma dispendiosa indenização que seria devida à concessionária, o que comprometeria as finanças e o desenvolvimento das atividades da Codesp; não foram apontados indícios de sobrepreço ou dano ao erário na contratação.

(...)

31. Diferentemente do entendimento da Sefid, explicitado na sua instrução, reproduzida no relatório precedente, segundo o qual 'a gravidade das irregularidades cometidas, traduzidas na ilegalidade do contrato e de seus termos aditivos, sobrepõe-se às questões econômico-financeiras', constato que há muito tempo o TCU procura balizar suas decisões sob uma ótica mais abrangente, visando ultimar a sua nobre missão de assegurar a efetiva e regular gestão dos recursos públicos, **em benefício da sociedade**.

32. Com a Constituição de 1988, o Tribunal de Contas da União teve a sua jurisdição e competência substancialmente ampliadas. Recebeu poderes para, no auxílio ao Congresso Nacional, exercer a fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, à legitimidade e à **economicidade**.

33. Nessa linha, a modernização e a evolução do Tribunal, inclusive com a criação das chamadas unidades especializadas (tais como a Seprog, a Secob, a Sefti e a própria Sefid), são atos concretos que esta Corte de Contas vem tomando para ser vista como instituição de excelência no controle e contribuir para o aperfeiçoamento da administração pública, liderando pelo exemplo, e não como mero órgão conferidor, em perspectiva míope, dos aspectos jurídicos dos atos e contratos.

34. Portanto, entendo que a decisão de melhor prudência é a que sugere o Ministério Público, ou seja, em não se fazer determinação à Codesp para que anule o mencionado contrato, sem prejuízo de se propor que ele não seja prorrogado e que sejam tomadas medidas para que idêntica situação não se repita." (destaques constam no original).

33. Considerando que tais ponderações se ajustam com perfeição à hipótese em discussão neste TC 012.194/2002-1, reafirmo minha convicção de que os prejuízos, dificuldades e entraves advindos de eventual anulação do contrato PRES/028/1998 tornam essa medida inadequada, mostrando-se razoável e oportuno, na linha de raciocínio desenvolvida pela Antaq e compartilhada pela Secex/SP e pela Sefid-1, permitir a continuidade do aludido contrato, solução esta em consonância com o interesse público.

34. Nada impede, contudo, que, nos exatos termos adotados naquele Acórdão 562/2012-Plenário, seja determinado à Codesp que se abstenha de prorrogar a vigência do contrato PRES/028/1998, tendo em vista a grave ilegalidade que recai sobre essa avença, consubstanciada na substituição da área originalmente prevista sem observância ao devido procedimento licitatório, em afronta aos princípios da isonomia entre os licitantes, da ampla competitividade, do julgamento objetivo e da vinculação ao instrumento convocatório e aos arts. 1º, § 2º, e 4º, inciso I, da Lei 8.630/1993, 2º e 3º da Lei 8.666/1993 e 14 da Lei 8.987/1995.

– IV –

35. Por outro lado, novamente pedindo vênias por dissentir dos que pensam de maneira distinta, entendo que a fundamentação ora invocada em prol da continuidade do contrato PRES/028/1998 se amolda apenas aos 136.444,03 m² que já foram ocupados pela Tecondi, não se aplicando à área de 33.555,97 m² que, no entendimento da Antaq e da Codesp, deve ser disponibilizada à arrendatária com vistas à complementação dos 170.000 m² originalmente previstos em contrato.

36. Assim penso por considerar que as particularidades listadas acima nos itens 27 a 29 deste voto – consubstanciadas no grande lapso temporal decorrido desde a alteração de áreas em comento, na magnitude dos investimentos até agora realizados e no fato de o terminal encontrar-se em plena operação, gerando receitas para a Codesp e atendendo demanda relevante – dizem respeito, **todas elas**, exclusivamente àqueles 136.444,03 m².

37. Nesta hipótese, tendo em vista a ilegalidade da modificação de áreas consolidada pelo quinto termo aditivo ao contrato PRES/028/1998 – consoante motivação exposta nos itens 10 a 25 deste voto –, evidencia-se não haver respaldo jurídico ou mesmo interesse público que justifique seja permitido o cumprimento da cláusula contratual daquele aditivo que busca assegurar à Tecondi o direito de receber outras áreas até ser completada a metragem licitada de 170.000 m².

38. Em reforço a esse raciocínio, convém destacar que nenhum dos precedentes citados pela Antaq (Acórdãos 2.916/2009 e 562/2012 de Plenário) e pela Sefid-1 (Acórdãos 3.865/2010 e 4.273/2010 de 1ª Câmara) defende a possibilidade de se convalidar previsão contratual ilegal que sequer foi implementada na prática, a exemplo do que se verifica em relação ao quinto termo aditivo ao contrato PRES/028/1998 na parte que determina a complementação, em favor da Tecondi, dos 170.000 m² inicialmente pactuados, lembrando que essa complementação de área encontra-se suspensa por determinação cautelar dirigida por este Tribunal à Codesp (Acórdão 3.037/2010-Plenário).

39. No que concerne ao Acórdão 2.916/2009-Plenário (TC 014.800/2009-0), citado no parecer 426/2011 da Procuradoria Federal junto à Antaq em respaldo à tese de que é possível a "alteração unilateral do contrato, desde que atendido o interesse público e os direitos o dos contratados" (fl. 734, vol. 11), importa destacar que a modificação contratual verificada naqueles autos se limitou à forma de cobrança de pedágio em contratos de concessão de rodovias federais, não havendo sido suscitada qualquer substituição de áreas ou, mais precisamente, de trechos rodoviários.

40. Ademais, o exame técnico empreendido naquele processo e acolhido tanto pelo Ministério Público/TCU e pelo relator da matéria, Ministro Raimundo Carreiro, quanto por este colegiado pleno (Acórdão 2.916/2009), concluiu pela regularidade da decisão da Agência Nacional de Transportes Terrestres que atendeu ao pleito das concessionárias e autorizou a cobrança de pedágio à medida que cada praça fosse construída, tendo em vista ter recaído exclusivamente sobre a Administração Pública a responsabilidade pelo atraso na construção desses elementos.

41. Pertinente realçar novamente que, no caso em estudo, diferentemente do que ocorreu naquele TC 014.800/2009-0, a sociedade de propósito específico Terminal para Contêineres da Margem Direita S.A., ao firmar contrato cujo objeto, em detrimento à legislação em vigor (art. 4º, § 1º, da Lei 8.630/1993), não havia sido ainda alvo de consulta junto ao poder público municipal e não dispunha do devido relatório de impacto sobre o meio ambiente, assumiu o risco inerente a essa ilegalidade.

42. Em relação aos precedentes de 1ª Câmara citados pela Sefid-1 (Acórdão 3.865/2010, TC 027.415/2006-3; e Acórdão 4.273/2010, TC 018.403/2008-0), faz-se necessário esclarecer que as ampliações de áreas de arrendamento apontadas naqueles autos, embora concretizadas sem a realização de novo procedimento licitatório, foram consideradas regulares.

43. É o que se depreende das análises técnicas efetuadas pela Sefid naqueles dois processos e acolhidas pelos respectivos relatores, Ministros Augusto Nardes e Walton Alencar Rodrigues, que concluíram pela plausibilidade das justificativas previa e tempestivamente apresentadas pelas autoridades portuárias – no caso, Companhia Docas do Estado de São Paulo e Companhia Docas do Rio de Janeiro – para a concessão de novas áreas a arrendatárias já instaladas na região do porto.

44. Diferentemente disso, neste TC 012.194/2002-1, conforme procuro demonstrar, não se mostra plausível a fundamentação aduzida pela Codesp e pela Antaq em respaldo à pretensa disponibilização de 33.555,97 m² à Tecondi com vistas à complementar os 170.000 m² originalmente previstos no contrato PRES/028/1998.

45. Por sua vez, o Acórdão 562/2012-Plenário (TC 015.137/2002-9, ao qual foi apensado o TC 027.101/2006-1, mencionado pela Procuradoria-Geral da Antaq à fl. 741 do vol. 11) é o que mais se assemelha às circunstâncias deste TC 012.194/2002-1, haja vista se referir à alteração de área que, após a licitação e a assinatura do respectivo contrato, restou inviabilizada em razão de pendências ambientais.

46. Entretanto, há que se ressaltar que o entendimento prevalecente naqueles autos, consubstanciado no reconhecimento do interesse público na continuação do contrato mesmo diante da ilegalidade perpetrada à época da alteração do local objeto de arrendamento, diz respeito apenas a localizações efetivamente ocupadas para arrendatária, não aproveitando eventuais áreas remanescentes a ela prometidas e ainda não disponibilizadas, a exemplo do que se verifica em relação aos 33.555,97 m² que o quinto termo aditivo ao contrato PRES/028/1998 busca garantir à Tecondi.

47. Destarte, resta evidenciado que não se amoldam às circunstâncias do caso em estudo neste TC 012.194/2002-1 os precedentes mencionados pela Antaq e pela Sefid-1 em defesa da continuidade da execução do contrato PRES/028/1998, mais precisamente da cláusula que procura assegurar à Tecondi o direito de receber outras áreas até ser completada a metragem licitada de 170.000 m².

48. Consequentemente, reafirmo minha convicção de que inexiste interesse público na possibilidade de concessão de novas áreas à arrendatária sem o devido procedimento licitatório, eis que as particularidades listadas acima nos itens 27 a 29 deste voto – consubstanciadas no grande lapso temporal decorrido desde a alteração de áreas em comento, na magnitude dos investimentos até agora realizados e no fato de o terminal encontrar-se em plena operação, gerando receitas para a Codesp e atendendo demanda relevante – dizem respeito, **todas elas**, exclusivamente àqueles 136.444,03 m² já ocupados pela Tecondi.

49. Obviamente, nada impede que isso venha a ser feito caso sejam atendidos os requisitos previstos no art. 27, § 1º, do Decreto 6.620/2008, que permite a ampliação da área arrendada, desde que "em área contígua e quando comprovada a inviabilidade técnica, operacional e econômica de realização de licitação para novo arrendamento."

50. Até agora, entretanto, as razões apresentadas na tentativa de se legitimar a complementação de área em debate passam longe desse fundamento legal, não merecendo, portanto, ser acolhidas por este Tribunal de Contas, razão pela qual me posiciono pela confirmação dos efeitos da medida cautelar adotada pelo Acórdão 3.037/2010 Plenário e ratificada pelo Acórdão 2.343/2011 deste mesmo colegiado, devendo a Codesp, a despeito do que rege o art. 2º da Resolução 2.191/2011 da Antaq, abster-se, em caráter definitivo, de conceder novas áreas à Tecondi em substituição àquelas previstas na concorrência 06/1997.

– V –

51. Ainda em relação às alterações empreendidas pelo quinto termo aditivo ao contrato PRES/028/1998, chamou-me a atenção a seguinte cláusula:

"Cláusula Quinquagésima Terceira – Das Disposições Transitórias

Como o presente aditivo contendo a retomada de área já arrendada é feito por interesse da CODESP, em razão do Parecer Técnico nº 028/2002-SEMPLA da Prefeitura Municipal de Santos-SP, que impediu parcialmente a implantação do Terminal inicialmente Projetado, fica estabelecido que a CODESP se compromete a não dar às áreas que abrangem os Armazéns 1, 2, 3 e 4, seus respectivos cais e áreas adjacentes do Porto de Santos – ou seja, as áreas que causaram a restrição por parte da Prefeitura Municipal – outra destinação ou utilização que não seja a referida revitalização, com fins culturais, desportivos ou de lazer, vetada a sua cessão, total ou parcial, a qualquer título, para exploração portuária, a terceiros estranhos ao Contrato PRES/028.1998, ENQUANTO ESTE VIGORAR." (fl. 15 do anexo 7; destaque final consta na versão original).

52. Verifica-se que, além de alterar indevidamente a área licitada, o referido aditivo procura assegurar à arrendatária que a localização negativada pelo Poder Público Municipal não será disponibilizada a quaisquer outras interessadas – mesmo que mediante regular procedimento licitatório – caso a legislação local venha a permitir.

53. É fato evidente que as justificativas apresentadas pelo Município de Santos/SP para a não liberação do local originalmente contratado indicam que na área objeto da concorrência 06/1997 não mais será admitida a exploração de instalações portuárias, tendo em vista se tratar de local situado dentro do perímetro envoltório de bens tombados e em corredores de proteção cultural da municipalidade.

54. Independentemente dessa circunstância, julgo importante deixar assente, desde já, o entendimento de que, aqueles mesmos motivos listados nos itens 27 a 29 deste voto, tornam irretratáveis as alterações levadas a efeito pelo quinto termo aditivo ao contrato PRES/028/1998 e ora convalidadas por este Tribunal de Contas, não havendo respaldo legal para a reversão de áreas aparentemente pretendida pela arrendatária com base no dispositivo contratual transcrito logo acima, mesmo que as licenças, autorizações ou aprovações outrora negadas pelo Município de Santos/SP venham a ser obtidas, seja pela Codesp, seja pela própria Tecondi.

55. Corroborando esse raciocínio, vale lembrar que os fatos impeditivos suscitados pelas autoridades municipais competentes estavam expressamente previstos no contrato PRES/028/1998 como possibilidades aptas a ensejar a rescisão ou resilição da avença, cuja atual vigência se justifica exclusivamente por razões de interesse público, restritas, aliás, aos 136.444,03 m² atualmente ocupados pela Tecondi, não havendo que se falar, portanto, em restabelecimento das condições inicialmente contratadas.

56. Seria o caso, inclusive, de se declarar a nulidade da cláusula quinquagésima terceira colacionada há pouco, providência esta que me abstenho de propor em respeito ao contraditório e à ampla defesa, uma vez que nem a Codesp nem a Tecondi foram ouvidas sobre essa questão, não me parecendo oportuno determinar qualquer medida nesse sentido, mesmo porque, segundo dito acima, as evidências indicam que na área objeto da concorrência 06/1997 não mais será admitida a exploração de instalações portuárias, o que torna sem efeito prático a realização de oitiva das entidades interessadas.

– VI –

57. Em relação às razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis ouvidos em audiência, concordo com a opinião final da Secex/SP no sentido de que as únicas irregularidades que justificam a aplicação de multa consistem (i) na não realização de consulta, previamente à celebração do contrato PRES/028/1998, à autoridade aduaneira e ao poder público municipal e (ii) na falta de providências no

sentido de aprovação do relatório de impacto sobre o meio ambiente, em detrimento ao disposto no art. 4º, § 1º, da Lei 8.630/1993.

58. Consoante sustentado nas instâncias instrutivas, são imprescindíveis as providências prévias a cargo da autoridade portuária – e não da arrendatária, a exemplo do que se estabeleceu na concorrência 06/1997 – voltadas à obtenção de licença ambiental, visto que eventuais exigências por parte dos órgãos competentes podem provocar alterações na concepção do objeto licitado, exatamente como ocorreu no contrato em tela, resultando na entrega indevida de áreas não submetidas ao devido procedimento licitatório.

59. Pertinente, portanto, a proposta de aplicação da pena prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443, de 16/7/1992.

60. Por corroborarem esse encaminhamento, cito os Acórdãos 26/2002 e 1.608/2003 de Plenário, nos quais esta Corte de Contas decidiu pela aplicação de multa aos responsáveis, tendo em vista, entre outras irregularidades, o não cumprimento de exigências relacionadas à fase de licenciamento ambiental.

61. Do voto condutor da segunda dessas deliberações (Acórdão 1.608/2003-Plenário), elaborado pelo Ministro Adylson Motta, vale transcrever o seguinte excerto, haja vista se amoldar com perfeição ao caso em estudo neste TC 012.194/2002-1:

"De fato, conforme proposta do Sr. Analista da Secex/SP, as razões de justificativa apresentadas pelos Sr[es] Fernando Lima Barbosa Vianna e Francisco Vilardo Neto, ex-Diretores da Codesp, não podem prosperar, ante a ausência de providências para elaboração do estudo de impacto ambiental e obtenção do necessário licenciamento prévio, bem como a transferência da elaboração de tais estudos à empresa vencedora do certame, subvertendo a ordem natural dos atos relativos à licitação.

Como bem ressaltou a Unidade Técnica, não é admissível que a Codesp transfira, pela via contratual, a responsabilidade da realização dos estudos de impacto ambiental e da obtenção das licenças ambientais à empresa contratada para a execução da obra, uma vez que as medidas mitigadoras ou restrições ambientais eventualmente impostas poderão acarretar alterações significativas no projeto básico ou até mesmo a inviabilidade ambiental do empreendimento."

62. Divirjo, entretanto, quanto ao responsável indicado pela unidade técnica regional – Sr. Marcelo de Azeredo – como alvo de apenação, uma vez que esse ex-Diretor Presidente da Codesp, embora tenha assinado o edital da concorrência 06/1997 (fl. 44, v.p.), não foi ouvido em audiência por conta da ilicitude em comento (fl. 237, vol. 9), hipótese na qual a sua apenação iria de encontro aos princípios do contraditório e da ampla defesa, não me parecendo mais oportuno que, depois de passados quase quatorze anos da assinatura do contrato PRES/028/1998, seja realizada a audiência desse agente público.

63. Nessas circunstâncias, entendo que somente os Sr[es] Arnaldo de Oliveira Barreto e Paulo Fernandes do Carmo devam ser apenados neste TC 012.194/2002-1, frisando que ambos assinaram o contrato PRES/028.1998, tendo sido instados a se defender em razão da "não realização de consulta prévia à celebração do contrato PRES/028.98, de 12/06/1998, à autoridade aduaneira e ao poder público municipal", assim como da "falta de providências no sentido de aprovação do Relatório de Impacto sobre o Meio Ambiente (Rima), nos termos do § 1º, do art. 4º, da Lei nº 8.630/93" (ofícios de audiência às fls. 239 do vol. 9 e 431/2 do vol. 10).

64. No caso do Sr. Arnaldo de Oliveira Barreto, há que se sopesar também o fato de ter assinado o contrato PRES/028/1998 em nome do Sr. Frederico Victor Moreira Bussinger – cujo nome, aliás, estava grafado no campo de assinaturas da referida avença – sem deter competência ou autorização para tal ato.

65. Quanto às demais irregularidades fundamentadoras da audiência dos responsáveis em epígrafe – sintetizadas nos subitens 8.2 a 8.4 deste voto e relacionadas, todas elas, a modificações das áreas inicialmente licitadas e contratadas –, há que se reconhecer que, embora a fundamentação apresentada em respaldo essas alterações não se coadune, nos termos defendidos ao longo deste voto, com os princípios da isonomia, da ampla competitividade, do julgamento objetivo e da vinculação ao instrumento

convocatório e com os arts. 1º, § 2º, e 4º, inciso I, da Lei 8.630/1993, 2º e 3º da Lei 8.666/1993 e 14 da Lei 8.987/1995, ela não pode ser tida como desarrazoado a ponto de justificar a aplicação de sanções.

66. Por validarem essa percepção, merecem ser citados o parecer elaborado por consultor jurídico em 22/12/1998 (fl. 81, vol. 7) a pedido da Codesp e a decisão liminar do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (fls. 97/101 daquele mesmo volume), ambos favoráveis ao enquadramento das alterações empreendidas no contrato PRES/028/1998 ao disposto no art. 65 da Lei 8.666/1993.

67. Cite-se, ainda, o parecer 2.199/2002 da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional aprovado em 5/7/2002 pelo Ministro de Estado Interino da Fazenda (fls. 102/6, vol. 7), que autoriza a permuta de áreas quando da ocorrência de fatos supervenientes, citando expressamente, a título de exemplo, as alterações que se fariam necessárias em contratos de arrendamento em razão das obras de "recuperação e modernização da Avenida Perimetral Portuária, acessos e saídas, e infra-estrutura para automação das operações do Porto de Santos".

68. Tais posicionamentos, apesar de eu não os compartilhar, demonstram a existência de entendimentos divergentes sobre o tema à época das modificações efetuadas no contrato PRES/028/1998, o que milita em favor da não aplicação de multa aos responsáveis, cabendo ressaltar, entretanto, que a tese de não apenação ora defendida somente encontra respaldo na citada divergência por não ser de todo desarrazoada – embora frágil – a fundamentação apresentada em respaldo aos termos aditivos ao contrato PRES/028/1998 e, principalmente, considerando não haver, até então, julgado deste Tribunal de Contas com entendimento em sentido diverso, ainda que dirigida a entidade ou órgão distinto da Codesp.

– VII –

69. Com essas ponderações, encerro meu pronunciamento, mas não sem antes deixar consignado que, em relação às demais questões ventiladas nestes autos, adoto como razões de decidir a fundamentação na qual a Sefid-1 amparou sua proposta de encaminhamento, a qual acolho em grande parte, ressalvadas obviamente as divergências suscitadas no presente voto.

70. Como último acréscimo, no que respeita ao monitoramento e acompanhamento propostos pela unidade técnica especializada, entendo que ambos merecem ser realizados em único e específico processo de monitoramento, dada a relevância do tema em debate e a consequente importância de se verificar o cumprimento das determinações dirigidas à Codesp e à Antaq e de se avaliar os resultados delas advindos, objetivos que se amoldam à espécie de fiscalização que ora sugiro realizar, segundo rege o art. 241 do Regimento Interno/TCU.

Ante o exposto, voto pela adoção da minuta de acórdão que trago à consideração deste colegiado.

Sala das Sessões, em 31 de julho de 2012.

AROLDO CEDRAZ
Relator

ACÓRDÃO Nº 1972/2012 – TCU – Plenário

1. Processo: TC 012.194/2002-1 (com 11 volumes e 11 anexos).
1.1. Apensos: TC 021.417/2003-6 e TC 005.891/2003-6 (este último com 1 volume).
2. Grupo II – Classe VII – Representação.
3. Responsáveis: Amaury Pio Cunha (CPF 183.286.107-44), Arnaldo de Oliveira Barreto (CPF 595.901.068-20), Fernando Lima Barbosa Vianna (CPF 261.242.117-34), Francisco Vilardo Neto (CPF 781.774.058-53), Frederico Victor Moreira Bussinger (CPF 634.224.768-49), Jose Carlos Mello Rego

(CPF 005.192.947-34), Marcelo de Azeredo (CPF 028.264.018-58), Paulo Fernandes do Carmo (CPF 351.371.008-97) e Sergio Alcides Antunes (CPF 133.419.448-34).

4. Unidade: Companhia Docas do Estado de São Paulo – Codesp.

5. Relator: Ministro Aroldo Cedraz.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: Sefid-1.

8. Advogados constituídos nos autos: Adalberto Calil (OAB/SP 36.250), Alexandre Moreira Lopes (OAB/DF 9.163-E), Ana Cândida de Figueiredo Sammar (OAB/SP 208.186), Ayrton Aparecido Gonzaga, (OAB/SP 19.141), Benjamin Caldas Gallotti Beserra (OAB/DF 14.967), Benjamin Gallotti Beserra (OAB/DF 13.568), Bruno Diniz Vasconcelos (OAB/DF 17.508), Bruno Guerra Neves da Cunha Frota (OAB/DF 29.405), Bruno Wider (OAB/DF 15.467), Fábio Viana Fernandes da Silveira (OAB/DF 20.757), Gleuton Maciel Gonçalves (OAB/DF 17.724), Hugo Damasceno Teles (OAB/DF 17.727), Luciana Fátima Venturi Falabella (OAB/SP 88.271), Manuel Luis (OAB/SP 57.055), Marconni Chianca Toscano da Franca (OAB/DF 20.772), Patrícia Santos Maciel de Oliveira (OABDF 26.616), Rafael Freitas Machado (OAB/DF 20.737) e Renata Barbosa Fontes (OAB/DF 8.203).

8.1. Interessado em sustentação oral: Dr. Valdemar Carvalho Júnior, Advogado da União.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação que levanta suspeitas sobre a regularidade do contrato PRES/028/1998, firmado entre a Companhia Docas do Estado de São Paulo – Codesp e a empresa Terminal para Contêineres da Margem Direita S.A. – Tecondi, para exploração de instalação no Porto de Santos.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão plenária, diante das razões expostas pelo relator, em:

9.1 conhecer da presente Representação, uma vez satisfeitos os requisitos de admissibilidade previstos no artigo 237, inciso III e § único, do Regimento Interno/TCU, para no mérito considerá-la procedente;

9.2. rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis acerca das alterações indevidamente empreendidas no contrato PRES/028.1998, deixando, entretanto, de aplicar-lhes multa tendo em vista os motivos lançados no voto que fundamenta esta deliberação;

9.3. rejeitar as razões de justificativa trazidas aos autos pelos Sr$^{es}$ Arnaldo de Oliveira Barreto e Paulo Fernandes do Carmo acerca da falta de providências no sentido de aprovação do relatório de impacto sobre o meio ambiente e da não realização de consulta à autoridade aduaneira e ao poder público municipal previamente à celebração do contrato PRES/028/1998, o mesmo podendo ser dito em relação às razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Arnaldo de Oliveira Barreto quanto ao fato de ter assinado a referida avença em nome do Sr. Frederico Victor Moreira Bussinger sem deter competência ou autorização para tanto;

9.4. aplicar aos Sr$^{es}$ Arnaldo de Oliveira Barreto e Paulo Fernandes do Carmo a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, no valor individual de R$ 12.000,00 (doze mil reais) e R$ 10.000,00 (dez mil reais), respectivamente, fixando-se-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprovem perante o Tribunal (art. 23, inciso III, alínea **a**, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 214, inciso III, alínea **a**, do RI/TCU) o recolhimento das dívidas aos cofres do Tesouro Nacional, acrescidas dos encargos legais devidos a contar da data deste acórdão, caso não venham a ser pagas dentro do prazo ora estipulado;

9.5. autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendidas as notificações;

9.6 confirmar os efeitos da medida cautelar exarada nestes autos por meio do Acórdão 3.037/2010-Plenário e determinar à Codesp que:

9.6.1. a despeito do que rege o art. 2º da Resolução-Antaq 2.191/2011, abstenha-se, em caráter definitivo, de conceder novas áreas à Tecondi em substituição àquelas originalmente previstas na concorrência 06/1997 e informadas no contrato PRES/028.1998, sem prejuízo à possibilidade de ampliação do arrendamento com base no art. 27, § 1º, do Decreto 6.620/2008, desde que observados os requisitos fixados no mencionado dispositivo;

9.6.2. não prorrogue a vigência do contrato PRES/028/1998, tendo em vista a grave ilegalidade que recai sobre essa avença, consubstanciada na substituição da área originalmente prevista sem observância ao devido procedimento licitatório, em afronta aos princípios da isonomia entre os licitantes, da ampla competitividade, do julgamento objetivo e da vinculação ao instrumento convocatório e aos arts. 1º, § 2º, e 4º, inciso I, da Lei 8.630/1993, 2º e 3º da Lei 8.666/1993 e 14 da Lei 8.987/1995;

9.7. determinar à Antaq que, no prazo de 60 (sessenta) dias contados da notificação do presente *decisum*, apresente a este Tribunal plano de ação destinado ao estabelecimento de normas e procedimentos a serem observados pelas autoridades portuárias para classificação, contabilização e controle dos investimentos realizados por arrendatários, bem como para controle dos bens reversíveis, com observância das normas contábeis vigentes e aplicáveis ao setor, com fundamento no art. 27, incisos XIV e XVI, da Lei 10.233, de 5/6/2001;

9.8. determinar, à Agência Nacional de Transportes Aquaviários – Antaq e à Codesp, que, no prazo de 60 (sessenta) dias contados da ciência deste acórdão, encaminhem a este Tribunal toda a documentação relacionada:

9.8.1. ao reequilíbrio econômico-financeiro determinado pelo art. 3º da Resolução-Antaq 2.191/2011, inclusive os subsequentes aditivos contratuais devidamente aprovados pela referida Agência, adotando a mesma medida na hipótese de novas alterações dos termos contratuais atualmente em vigor;

9.8.2. às providências adotadas, com as devidas fundamentações, para viabilizar o uso das áreas do Cais do Saboó, em observância ao art. 4º, inciso I, da Lei 8.630/1993, tendo em vista as datas de vencimento dos contratos de arrendamento relativos àquela região;

9.9. determinar à Sefid-1 que autue processo específico de monitoramento com vistas a verificar o cumprimento das determinações objeto da presente deliberação e avaliar os resultados delas advindos;

9.10. encaminhar cópia deste acórdão, acompanhado do relatório e voto que o fundamentam:

9.10.1. à Presidência da República, ao Congresso Nacional, à Advocacia-Geral da União, à Antaq, à Codesp, à Tecondi e aos interessados arrolados nos TCs 005.891/2003-6 e 021.417/2003-6, para que tomem ciência de seu inteiro teor;

9.10.2. ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região, à 1ª Vara Cível da Justiça Federal em São Paulo e à 5ª Vara Federal de Santos/SP, a fim de oferecer subsídio na instrução da ação popular 2002.61.04.010874-9 e da ação penal 2004.61.04.013471-0;

9.10.3. à Procuradoria da República no Estado de São Paulo, em complemento às informações que lhe foram prestadas em resposta ao Ofício-FJN 89/2006 (fl. 424, vol. 10), subscrito pelo Procurador da República Felipe Jow Nanba e referente à representação 1.34.012.000167/2002-78;

9.11. juntar cópia desta deliberação, juntamente com o relatório e voto que a respaldam, aos processos de contas da Codesp referentes aos exercícios de 1998 a 2003, para que as irregularidades detectadas neste TC 012.194/2002-1 sejam sopesadas na análise daqueles autos;

9.12. arquivar os presentes autos.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.

11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1972-29/12-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz (Relator), Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Ministro que alegou impedimento na Sessão: José Múcio Monteiro.

13.3. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.4. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
AROLDO CEDRAZ
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE VII – Plenário
TC 005.343/2009-0
Natureza(s): Representação
Órgãos/Entidades: Banco do Brasil S.A/MF; BNDES Participações S.A/MDIC; Caixa Econômica Federal/MF; Petróleo Brasileiro S.A/ MME

Responsáveis: Edson Massao Kikuchi (CPF 485.425.209-04), Elicio Lima (CPF 044.777.258-92), Pedro Paulo da Silva Leite Moreno (CPF 704.040.201-78), Aldenir Jacome Costa (CPF 180.657.323-72), Clauir Luiz Santos (CPF 392.288.199-87), Maria Fernanda Ramos Coelho (CPF 318.455.334-53), Gerson Bordignon (CPF 495.824.969-91).

Interessado: Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União.

Advogado constituído nos autos: André Carvalho Teixeira (OAB/DF Nº 18.135), Vinícius Fernando dos Reis Santos (OAB/RJ nº 128.667) e outros (fls. 01/02 – Anexo 1); Nilton Antonio de Almeida Maia (OAB/RJ nº 67.460), Carlos da Silva Fontes Filho (OAB/RJ nº 59.712), Claudismar Zupiroli (OAB/DF nº 12.250), Idmar de Paula Lopes (OAB/DF nº 24.882) e outros (fls. 05/09 – Anexo 1); Flavio Marcio Firpe Paraiso (OAB/DF nº 4.866) e outros (fls. 18 e 22 – Anexo 1); Elena Pacita Lois Garrido (OAB/RS nº 10.362), Fábio Luiz Pacheco (OAB/RS nº 65.919) (fl. 52 – Anexo 1); Jailton Zanon da Silveira (OAB/RJ nº 77.366) e outros (fls. 53/60 – Anexo 1).

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO FORMULADA PELO MP/TCU. SOLICITAÇÃO PARA A APURAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO PATROCÍNIO À CONFEDERAÇÃO NACIONAL DE MUNICÍPIOS/CNM, PARA A REALIZAÇÃO DA XI MARCHA A BRASÍLIA EM DEFESA DOS MUNICÍPIOS. CONHECIMENTO. AUDIÊNCIA. ACOLHIMENTO DAS RAZÕES DE JUSTIFICATIVA. IMPROCEDÊNCIA DA REPRESENTAÇÃO. ARQUIVAMENTO DOS AUTOS.

RELATÓRIO

Adoto como relatório, com fulcro no inciso I do § 3º do art. 1º da Lei nº 8.443/92, a instrução da Representação feita no âmbito da 2ª Secretaria de Controle Externo, a qual foi lavrada nos termos que se seguem e obteve a aprovação do corpo dirigente da Unidade Técnica (fls. 1851/1861 do Volume 9).

"INTRODUÇÃO

1. Trata-se de representação protocolada pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União - MPTCU (fls. 01/02 – Volume Principal), solicitando que seja apurada a existência de possíveis irregularidades na concessão de patrocínio à Confederação Nacional de Municípios – CNM, para a realização da XI MARCHA A BRASÍLIA EM DEFESA DOS MUNICÍPIOS (ocorrida nos dias 15, 16 e 17 de abril de 2008), por parte da Caixa Econômica Federal – CEF, Banco do Brasil S.A – BB, Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social – BNDES e Petróleo Brasileiro S.A – Petrobras.

HISTÓRICO

2. Em instrução inicial elaborada no âmbito desta 2ª Secex (fls. 41/45 – Volume Principal) foi proposta a realização de diligências junto às quatro entidades patrocinadoras acima citadas, para apresentaçã

o de elementos necessários para uma melhor análise do assunto contido nos presentes autos.

2.1 A seguir, ao apreciar preliminarmente a matéria, o Tribunal proferiu o Acórdão nº 2087/2009 – Plenário, na sessão de 9 de setembro de 2009 (fls. 51/57 – Volume Principal), autorizando a realização das diligências junto às quatro entidades patrocinadoras do evento, conforme proposta desta Unidade Técnica e, ao mesmo tempo, determinando o encaminhamento à CPI da Petrobras de cópia integral deste processo, cópia do Acórdão proferido e da deliberação que vier a ser proferida nestes autos.

2.2 Realizadas as diligências, conforme Ofícios nºs 644 a 647/2009-TCU/SECEX-2, de 14.09.2009 (fls. 64/70 – Volume Principal), os elementos apresentados foram analisados em nova instrução desta 2ª Secex (fls. 1427/1435 – Volume 7).

2.2.1 Na referida análise concluiu-se que, no que se refere ao BNDES, à Petrobras e ao Banco do Brasil, as solicitações efetivadas pelo Tribunal foram atendidas, o valor da despesa com o patrocínio foi justificado, bem como foi comprovado o cumprimento das contrapartidas por parte da Confederação Nacional de Municípios.

2.2.1.1 Contudo, com relação à Caixa Econômica Federal, observou-se que os documentos utilizados para analisar a concessão de ações de patrocínio seriam "extremamente superficiais, inexistindo qualquer análise mais aprofundada dos aspectos exigidos pelo TCU". Desta forma, não estariam sendo observadas as determinações proferidas no Acórdão TCU-Plenário nº 304/2007, bem como o disposto na Resolução do Conselho Diretor da Caixa, nº 2318, de 30.05.2007, que estabelece a política de comunicação, marketing e patrocínios daquela empresa.

2.2.1.2 Assim, foi efetivada a seguinte proposta de encaminhamento por parte desta Unidade Técnica:

6.1 conhecer a presente representação, nos termos do art. 237, III, do RT/TCU, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente;

6.2 alertar a Caixa Econômica Federal quanto à seguinte impropriedade constatada: inexistência de uma metodologia de análise das propostas de patrocínio com base em critérios claros e objetivos para a seleção das ações de marketing mercadológico e de ferramentas gerenciais que permitam a avaliação dos resultados em termos globais conforme verificado na concessão de patrocínio à Confederação Nacional de Municípios para a realização da XI MARCHA A BRASÍLIA EM DEFESA DOS MUNICÍPIOS, ocorrida nos dias 15, 16 e 17 de abril de 2008, configurando violação à Resolução do Conselho Diretor da

Caixa, nº 2318, de 30/5/2007 e ao Acórdão TCU Plenário nº 304/2007, conforme abordado nos itens 4.11 a 4.24 desta instrução;

6.3 nos termos do art. 250, inciso II, c/c o art. 237, parágrafo único do RI/TCU, determinar à Caixa Econômica Federal que adote providências no sentido de ser ressarcida pela Confederação Nacional dos Municípios do valor de R$ 22.500,00 (vinte e dois mil e quinhentos reais) relativos a Nota Fiscal nº 392, emitida pela empresa KMK Indústria e Comércio de Artefatos de Couro Ltda – ME, uma vez que o documento não foi capaz de comprovar a efetiva despesa com serviços relacionados à XI Marcha a Brasília em defesa dos Municípios, obrigação expressa no parágrafo primeiro da Cláusula Quarta do Contrato 99.54580102/08, celebrado pela entidade em 10/4/2008 com a Confederação Nacional dos Municípios, conforme itens 4.25 e 4.26 desta instrução, informando a este Tribunal, no prazo de 90 (noventa) dias a partir da decisão que vier a ser proferida, as providências adotadas; e

6.4 arquivar o presente processo com fundamento no art. 169, inciso IV, do Regimento Interno do TCU.

2.3 Posteriormente, os autos foram encaminhados para o Gabinete do Exmo. Sr. Ministro Raimundo Carreiro, relator da matéria, conforme despacho de fl. 1436 (Volume 7).

2.4 Contudo, conforme despacho da Secretaria das Sessões (fl. 1437 – Volume 7), a Segunda Câmara adiou o julgamento do presente processo, considerando pedido de vista formulado pelo Exmo. Sr. Procurador Júlio Marcelo de Oliveira, encaminhando os autos do presente processo ao Gabinete do ilustre representante do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União – MPTCU.

2.5 Em seu parecer de fls. 1438/1442 (Volume 7), o Representante do Ministério Público, dissentiu parcialmente da proposição desta Unidade Técnica, procedendo à seguinte avaliação acerca da matéria contida nos autos:

De fato, em que pese a informação da Confederação Nacional de Municípios no sentido de que a despesa do evento teria totalizado apenas R$ 450.528,39 (fl. 37, v.p.), restou comprovado o cumprimento das contrapartidas previstas nos contratos de patrocínio firmados com a CEF, o BB, o BNDES e a Petrobras. Neste sentido, são inúmeros os comprovantes acostados ao presente feito.

A cópia dos dossiês de aprovação dos patrocínios também permite verificar que, regra geral, os valores liberados foram compatíveis com outras ações de patrocínio, com divulgação similar da imagem das respectivas entidades, e que foi atendido o disposto no artigo 3º, inciso II, do Decreto 4.799/2003, vigente à época, no que tange à eficiência e à racionalidade na aplicação dos recursos.

2.5.1 Não obstante, especificamente quanto à CEF, o representante do MPTCU concordou que alguns questionamentos efetivados por esta 2ª Secex, não foram respondidos a contento e que "nos documentos encaminhados não foram feitas as ponderações qualitativas e quantitativas, mesmo que por estimativa, dos aspectos (i) relação custo/benefício da ação; (ii) viabilidade técnica, econômica e financeira da ação; (iii) retornos a serem obtidos em termos mercadológicos e financeiro/negociais e (iv) avaliação de eficiência, eficácia e efetividade dos resultados a serem alcançados".

2.5.2 Da mesma forma, o Sr. Procurador também concordou com esta Unidade Técnica quanto aos indícios de irregularidade existentes na "Nota Fiscal 392 [em verdade, NF 992]" (fl. 200 – Volume Principal), apresentada pela Confederação Nacional dos Municípios e emitida pela empresa KMK Indústria e Comércio de Artefatos de Couro Ltda-ME.

2.5.3 Neste Contexto, o representante do MPTCU manifestou-se pelo seguinte encaminhamento:

a) ouvir em audiência todos os signatários, no âmbito da Caixa Econômica Federal, da Autorização de Patrocínio OF AP 445/2008 (fls. 208/10, v.1) e do respectivo Parecer Técnico (fls. 211/3, v.1), que precederam a celebração do Contrato 99.54580102/2008, tendo em vista o descumprimento da Resolução 2.318, de 30.5.2007, do Conselho Diretor da CEF, que estabelece a política de comunicação, marketing e

patrocínios da entidade, e do Acórdão 304/2007-TCU-Plenário, ante a inexistência de uma metodologia de análise das propostas de patrocínio com base em critérios claros e objetivos para a seleção das ações de marketing mercadológico e de ferramentas gerenciais que permitam a avaliação dos resultados em termos globais, conforme verificado na concessão de patrocínio à Confederação Nacional de Municípios para a realização da "XI MARCHA A BRASÍLIA EM DEFESA DOS MUNICÍPIOS", ocorrida nos dias 15, 16 e 17 de abril de 2008;

b) promover a oitiva da Confederação Nacional de Municípios e da empresa KMK Indústria e Comércio de Artefatos de Couro Ltda. – ME (CNPJ 04.164.087/0001-93), ante a ausência, na Nota Fiscal 992, da KMK, de data limite para emissão ("00.00.00"), irregularidade que coloca sob suspeita a idoneidade do comprovante de despesa e impõe, no âmbito do Contrato 99.54580102/2008, o dever de ressarcimento do referido montante aos cofres da Caixa Econômica Federal (NF 992, de 7.4.2008, no valor total de R$ 22.990,00 – fls. 149 e 200/1, v.p.).

2.6 Em despacho constante à fl. 1443 (Volume 7), o Sr. Ministro-Relator acolheu o entendimento do MPTCU e determinou que fossem promovidas as audiências e oitivas relativas às alíneas "a" e "b" contidas na proposta de encaminhamento acima transcrita.

2.7 Desta forma, foram realizadas as audiências dos seguintes responsáveis, no âmbito da Caixa Econômica Federal (Ofícios nºs 1046 a 1052/2010-TCU/SECEX-2, de 01.12.2010 – fls. 1453 a 1466 – Volume 7):

- Edson Massao Kikuchi – Superintendente Nacional S.E.-SUMAI
- Elicio Lima – Superintendente Regional da SR Brasília Norte
- Pedro Paulo da Silva Leite Moreno – Coordenador-Representação Regional de Marketing-SUMAC
- Aldenir Jacome Costa – Coordenador-GEPRO
- Clauir Luiz Santos – Superintendente Nacional-SUMAC
- Maria Fernanda Ramos Coelho – Presidenta da Caixa Econômica Federal
- Gerson Bordignon – Gerente Nacional-GEPRO

2.7.1 Considerando que o teor dos ofícios de audiência é idêntico, observa-se que todos os responsáveis optaram por encaminhar respostas iguais, conforme documentação de fls. 1606/1655.

2.7.2 Em acréscimo às respostas encaminhadas individualmente por cada um dos responsáveis ouvidos em audiência, foi encaminhada pela Caixa Econômica Federal uma "Manifestação" (fls. 1656 a 1837 – Volumes 8 e 9), agregando novos argumentos e documentos, requerendo que os mesmos fossem juntados aos autos para a adequada apreciação por esta Egrégia Corte de Contas.

2.7.3 Importante ressaltar que, dentre os documentos encaminhados em anexo à referida "Manifestação", constam também a Resolução do Conselho Diretor nº 2318/2007 (que trata da "política de comunicação, marketing e patrocínios"), bem como os Manuais Normativos PO 004 003 e AE 013 030 (Anexo 4 dos presentes autos). Em razão de tais documentos veicularem "informações de natureza estratégica para a atuação da CAIXA na prestação de serviços financeiros e bancários à União, Estados e Municípios", foi solicitado o tratamento sigiloso dos mesmos, vedando o seu acesso aos demais interessados ou responsáveis constantes do presente processo.

2.8 No que concerne às oitivas da Confederação Nacional de Municípios e da empresa KMK Indústria e Comércio de Artefatos de Couro Ltda. – ME, as mesmas foram realizadas por intermédio dos Ofícios nºs 1053 e 1054/2010-TCU/SECEX-2, de 01.12.2010 (fls. 1467 a 1470 – Volume 7), sendo que somente a Confederação Nacional dos Municípios respondeu ao ofício remetido pelo Tribunal, encaminhando a documentação de fls. 1486/1587 (Volume 8).

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

3. A presente representação já foi conhecida por este Tribunal, nos termos do item 9.1 do Acórdão 2087/2009 – TCU-Plenário, de 9/9/2009.

EXAME TÉCNICO

Audiência dos responsáveis no âmbito da Caixa Econômica Federal

4. Procederemos, a seguir, à análise da documentação encaminhada pelos responsáveis apresentando as suas razões de justificativa para a audiência encaminhada pelo Tribunal.

5. Também serão considerados os argumentos apresentados no documento relativo à "Manifestação" encaminhada pela Caixa Econômica Federal, contendo relevantes informações complementares.

6. Audiência (alínea 'a'): "ouvir em audiência todos os signatários, no âmbito da Caixa Econômica Federal, da Autorização de Patrocínio OF AP 445/2008 (fls. 208/10, v.1) e do respectivo Parecer Técnico (fls. 211/3, v.1), que precederam a celebração do Contrato 99.54580102/2008, tendo em vista o descumprimento da Resolução 2.318, de 30.5.2007, do Conselho Diretor da CEF, que estabelece a política de comunicação, marketing e patrocínios da entidade, e do Acórdão 304/2007-TCU-Plenário, ante a inexistência de uma metodologia de análise das propostas de patrocínio com base em critérios claros e objetivos para a seleção das ações de marketing mercadológico e de ferramentas gerenciais que permitam a avaliação dos resultados em termos globais, conforme verificado na concessão de patrocínio à Confederação Nacional de Municípios para a realização da "XI MARCHA A BRASÍLIA EM DEFESA DOS MUNICÍPIOS", ocorrida nos dias 15, 16 e 17 de abril de 2008".

6.1 Resposta apresentada pelos responsáveis: Conforme já comentado acima, os responsáveis no âmbito da Caixa Econômica Federal apresentaram respostas idênticas, em suas razões de justificativa. Em síntese, foram os seguintes os argumentos apresentados:

6.1.1 Os responsáveis iniciam suas razões de justificativa transcrevendo o seguinte trecho do parecer do próprio Ministério Público junto ao TCU, que revelaria a inexistência de qualquer prejuízo para as entidades submetidas ao Controle Externo desta Corte de Contas:

O Ministério Público dissente, com as vênias de estilo, da proposição da unidade técnica.

De fato, em que pese a informação da Confederação Nacional de Municípios no sentido de que a despesa do evento teria totalizado apenas R$ 450.528,39 (fl. 37, v.p.), restou comprovado o cumprimento das contrapartidas previstas nos contratos de patrocínio firmados com a CEF, o BB, o BNDES e a Petrobras.

Neste sentido, são inúmeros os comprovantes acostados ao presente feito.

A cópia dos dossiês de aprovação dos patrocínios também permite verificar que, regra geral, os valores liberados foram compatíveis com outras ações de patrocínio, com divulgação similar da imagem das respectivas entidades, e que foi atendido o disposto no artigo 3 0, inciso 11, do Decreto 4.799/2003, vigente à época, no que tange à eficiência e à racionalidade na aplicação dos recursos. (grifos no original).

6.1.2 Em seguida ressaltam as características específicas, constantes da natureza jurídica de um contrato de patrocínio:

6.1.2.1 natureza singular e especializada desses serviços e também dos objetivos almejados pela CAIXA, através de patrocínios, peculiares à sua estrutura, forma de atuação e disputa acirrada pelo mercado de clientes;

6.1.2.2 a singularidade dos serviços prestados indica atividade personalíssima, sendo a elaboração de parâmetros objetivos de difícil alcance para uma eventual comparação, não sendo possível a inserção desse tipo de prestação dentre aquelas passíveis de licitação;

6.1.2.3 essa natureza singular dos serviços permitiria à CAIXA a contratação de patrocínio, mediante inexigibilidade de licitação, uma vez que a projeção do nome (marca) e serviços da Empresa representaria o necessário e indispensável diferencial de mercado no desenvolvimento de estudos para a

captação de clientes e, portanto, de recursos, fazendo com que se destaque das demais instituições operadoras do mercado;

6.1.2.4 por se tratar de um mercado altamente competitivo, torna-se imprescindível que a CAIXA participe cada vez mais nas esferas de negócios e nas comunidades, inclusive por meio de projetos de conservação do patrimônio histórico e cultural das mais diversas regiões do país.

6.1.3 Para justificar iniciativas de patrocínio, citam os seguintes resultados alcançados:

6.1.3.1 os resultados desse investimento institucional seriam indiscutíveis e facilmente comprováveis, quando analisado o desempenho da captação de investimentos e a comercialização de produtos destinados aos Municípios brasileiros, sendo que os investimentos em RPPS (Recursos de Regimes Próprios de Previdência), a CAIXA teria obtido um crescimento aproximado de 68% em aplicações em seus fundos de investimentos destinados aos regimes próprios dos Municípios;

6.1.3.2 em mai/2009, apenas um ano após a realização da XI Marcha à Brasília em Defesa dos Municípios e, portanto, das agressivas ações de marketing implementadas pela CAIXA junto às Prefeituras Municipais, a empresa possuía um volume de recursos da ordem de R$ 8,164 bilhões. Em nov/2010, o patrimônio liquido de recursos das prefeituras municipais administrados pela CAIXA, no segmento RPPS, atingiu a cifra de R$ 12.132 bilhões, destacando-se em segundo lugar dentre os maiores administradores desses recursos;

6.1.3.3 captação de recursos junto a Entes e Entidades Públicas, proporcionando o aumento do saldo de referidos recursos no âmbito da CAIXA da ordem de 210% entre os anos de 2008 e 2010.

6.1.4 Acrescentam, ainda, que foi observado o regramento interno e o trâmite administrativo, sendo que a contratação teria ocorrido de forma transparente e regular, onde foram observados, com o adequado rigor, os princípios basilares recomendados pelo TCU e insculpidos na Constituição da República, constatando-se que a concessão do patrocínio foi efetivada com a instauração do devido Processo Administrativo (99.54580102/08) e a observância do rito previsto para a concessão, nos termos do Manual Normativo interno da CEF - MN AE 013 030, com a elaboração de pareceres técnicos, análise jurídica, autorização da SECOM/PR, publicação de extratos de inexigibilidade de licitação e do contrato, assinatura do instrumento e acompanhamento de sua execução.

6.1.5 Assim, não haveria o que se falar quanto ao descumprimento da Política de Comunicação, Marketing e Patrocínios da CEF, considerando que as análises realizadas contiveram a objetividade possível e observaram a Política mercadológica da Empresa para o segmento “Pessoa Jurídica Pública”, nos termos de Manual Normativo - MN PO 004 003, vigente à época.

6.1.6 Ainda quanto a esses aspectos, os responsáveis ressaltam que, conforme os julgamentos deste Tribunal, ficou sedimentado não caber ao patrocinador (in casu, a CAIXA) verificar como foram utilizados os benefícios do patrocínio pelo patrocinado(a).

7. ‘Manifestação’ apresentada pela Caixa Econômica Federal: neste documento, a CEF, admite, de imediato, a seguinte situação:

Inicialmente, é necessário esclarecer que os questionamentos levantados pela Unidade Técnica, muito possivelmente, decorreram do fato de não ter sido encaminhada cópia do normativo interno pertinente à concessão de patrocínios, bem como do processo administrativo ora em apreciação (Processo CAIXA 99.54580102/08).

Todavia a CAIXA o faz neste momento, segura da correção de suas normas e procedimentos internos.

7.1 Em seguida, informa que, relativamente ao regramento interno, é necessário observar que, já à época da concessão do patrocínio, existia o MN AE 013 030 (atualmente aperfeiçoado e superado por versões mais recentes), que estabelece as regras para a operacionalização da rotina de concessão de patrocínio, em atendimento ao disposto na Resolução do Conselho Diretor da CAIXA Nº 2.318/2007.

7.2 Neste contexto, ressalta que foram observados todos os regramentos internos e da Política devidamente institucionalizada no âmbito da empresa, conforme demonstra o conteúdo do Processo

Administrativo 99.54580102108, juntado aos presentes autos (fls. 1666 a 1837 – Volumes 8 e 9), formado pelos seguintes documentos:

7.2.1 proposta de patrocínio;

7.2.2 parecer técnico de 26.02.2008;

7.2.3 documentos de habilitação da proponente;

7.2.4 minuta de contrato devidamente "vistada" pela Unidade Jurídica da CAIXA;

7.2.5 parecer jurídico de enquadramento e de análise da minuta contratual;

7.2.6 novo parecer técnico de 04.04.2008;

7.2.7 extrato de inexigibilidade de licitação, publicado no D.O.U;

7.2.8 informação de Unidade Gestora da CAIXA acerca de certificação de Prefeitos e Secretários de Educação no Evento;

7.2.9 extrato de contrato, publicado no D.O.U;

7.2.10 análise do uso da Marca da CAIXA no evento;

7.2.11 autorização de patrocínio pela SECOM;

7.2.12 ateste da execução dos serviços.

7.3 Desta forma, teriam sido realizadas análises técnica e jurídica para a concessão do patrocínio, com especial atenção para o posicionamento da GEREL, lançado no seguinte sentido:

(...)

- O Evento está inserido nos segmentos prioritários de atuação da CAIXA para o ano de 2008 (Segmento Estados e Municípios);

- O Público alvo é de interesse institucional e negocial;

(...)

7.4 Em que pese a manifestação da GEREL ter sido sucinta, há que se esclarecer que decorreu de Política institucional da CAIXA para o segmento, devidamente consubstanciada, à época, no Manual Normativo PO 004 003, o qual estabelecia os seguintes objetivos para a empresa:

1.1 Estabelecer diretrizes e regras da política de negócios CAIXA para atuação junto ao Segmento Pessoa Jurídica Pública, compreendendo oferta de contrapartidas financeiras, visando alcançar os objetivos, conforme listados abaixo.

1.1.1 Ampliar o relacionamento com o Segmento Pessoa Jurídica Pública, com sustentabilidade, permitindo incrementos da participação de mercado e dos resultados comerciais da CAIXA.

1.1.2 Manter e/ou conquistar novos negócios e ampliar a participação no mercado de crédito à pessoa física e jurídica, garantindo competitividade perante a atuação da concorrência.

1.1.3 Aumentar o grau de fidelização dos clientes e tornara CAIXA o banco de principal relacionamento coma Administração Pública.

1.1.4 Consolidar-se como principal agente de políticas públicas, sendo parceiro estratégico dos Governos Federal, Estaduais e Municipais. (grifos no original)

7.5 Neste cenário, a CEF finaliza argumentando que, além dos objetivos a serem alcançados, o MN PO 004 003 determina a forma como deverá ser efetivada a avaliação dos resultados:

4.5.3 A fim de viabilizar a avaliação periódica dos negócios projetados por meio do S/PRE, cabe à SUCOG/GEDEM o desenvolvimento de ferramenta para o controle/acompanhamento, observando os volumes de negócios praticados e a evolução desses volumes, considerada a proposta apresentada pela entidade quando da negociação do Contrato, contemplando funcionalidades, tais como: relatórios gerenciais mensais, indicadores dos resultados alcançados com os produtos e serviços negociados, controle de desembolso por contrato e outras informações inerentes ao processo de controle e acompanhamento dos contratos.

4.5.3.1 O instrumento acima deve subsidiar as áreas envolvidas no controle/acompanhamento desses negócios, especialmente a SUAT, responsável pelo acompanhamento dos acordos estabelecidos e pela prestação de contas da estratégia junto ao Conselho Diretor da CAIXA.

8. Análise: os argumentos apresentados pelos responsáveis da Caixa Econômica Federal ouvidos em audiência, acrescidos dos elementos/esclarecimentos apresentados na "Manifestação" apresentada pela referida empresa são capazes de comprovar a existência de metodologia de análise das propostas de patrocínio com base em critérios claros e objetivos para a seleção das ações de marketing mercadológico e de ferramentas gerenciais que permitem a avaliação dos resultados em termos globais, conforme documentação juntada aos autos, em especial a Resolução do Conselho Diretor da CAIXA Nº 2.318/2007, o MN AE 013 030 e o MN PO 004 003.

8.1 Assim, consideramos que as justificativas apresentadas são suficientes para elidir as irregularidades inicialmente apontadas no ofício de audiência encaminhado pelo Tribunal.

8.2 Neste contexto, também consideramos que os elementos e esclarecimentos apresentados, tornam desnecessário o encaminhamento de alerta àquela Unidade Jurisdicionada (conforme proposta inicialmente formulada na instrução constante às fls. 1427/1435 – Volume 7).

Oitiva da Confederação Nacional de Municípios e da empresa KMK Indústria e Comércio de Artefatos de Couro Ltda. – ME

9. Procederemos, a seguir, à análise da documentação encaminhada pelos responsáveis, para o item relativo à oitiva encaminhada pelo Tribunal.

10. Oitiva (alínea 'b'): "promover a oitiva da Confederação Nacional de Municípios e da empresa KMK Indústria e Comércio de Artefatos de Couro Ltda. – ME (CNPJ 04.164.087/0001-93), ante a ausência, na Nota Fiscal 992, da KMK, de data limite para emissão ("00.00.00"), irregularidade que coloca sob suspeita a idoneidade do comprovante de despesa e impõe, no âmbito do Contrato 99.54580102/2008, o dever de ressarcimento do referido montante aos cofres da Caixa Econômica Federal (NF 992, de 7.4.2008, no valor total de R$ 22.990,00 – fls. 149 e 200/1, v.p.)".

10.1 Resposta apresentada pela Confederação Nacional dos Municípios: em correspondência encaminhada ao Tribunal (fls. 1486/1487 – Volume 8) a Confederação Nacional de Municípios esclarece o seguinte:

O Regulamento do ICMS do Estado de Santa Catarina, Decreto 2.870/2001, dispõe sobre as características das notas fiscais no artigo 36, do Anexo 5 (doc. 02), nos seguintes termos:

"Subseção II
Das Características da Nota Fiscal
Art. 36. A Nota Fiscal conterá, nos quadros e campos
próprios, observada a disposição gráfica dos modelos "1" e "1- A", as seguintes indicações:
1 - no quadro Emitente:
(...)
r) a indicação "00.00.00" no espaço reservado à data limite para emissão da Nota Fiscal;"
(grifo no original)

10.2 Resposta apresentada pela empresa KMK Indústria e Comércio de Artefatos de Couro Ltda. – ME: a empresa KMK não encaminhou resposta à oitiva.

11. Análise: efetivamente, o dispositivo acima consta do art. 36 - Anexo 5 do Regulamento do ICMS do Estado de Santa Catarina (documento, juntado aos autos pela Confederação Nacional dos Municípios - fls. 1503 a 1587 – Volume 8), o que confirma a veracidade da alegação apresentada por aquela entidade.

11.1 Desta forma, podemos considerar que a resposta encaminhada pela Confederação Nacional dos Municípios é suficiente para elidir a irregularidade inicialmente apontada na oitiva encaminhada pelo Tribunal.

11.2 Cabe ressaltar que o fato de a empresa KMK não ter encaminhado resposta à oitiva não causa nenhum prejuízo à continuidade do andamento deste processo, pois a resposta encaminhada pela

Confederação Nacional dos Municípios deve ser aproveitada em benefício da referida empresa, podendo ser considerados plenamente saneados os autos, no que se refere a esta questão.

CONCLUSÃO

12. Por todo o exposto, concluímos pela regularidade dos procedimentos relativos à concessão de patrocínio à Confederação Nacional de Municípios - CNM para a realização da XI MARCHA A BRASÍLIA EM DEFESA DOS MUNICÍPIOS (ocorrida nos dias 15, 16 e 17 de abril de 2008), por parte da Caixa Econômica Federal – CEF, Banco do Brasil S.A – BB, Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social – BNDES e Petróleo Brasileiro S.A – Petrobras.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

13. Assim, propomos que:

13.1 nos termos dos arts. 2º, inciso XXI, e 9º da Resolução/TCU nº 191/2006, seja dado tratamento sigiloso ao Anexo 4 destes autos;

13.2 sejam aceitas as razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis Edson Massao Kikuchi (CPF 485.425.209-04), Elicio Lima (CPF 044.777.258-92), Pedro Paulo da Silva Leite Moreno (CPF 704.040.201-78), Aldenir Jacome Costa (CPF 180.657.323-72), Clauir Luiz Santos (CPF 392.288.199-87), Maria Fernanda Ramos Coelho (CPF 318.455.334-53) e Gerson Bordignon (CPF 495.824.969-91);

13.3 quanto ao mérito, a presente representação seja julgada improcedente;

13.4 seja encaminhada cópia da decisão que vier a ser proferida aos responsáveis, ao Ministério Público Junto ao Tribunal de Contas da União, à Caixa Econômica Federal, ao Banco do Brasil, ao Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social e à Petrobras;

13.5 os presentes autos sejam arquivados."

É o relatório.

VOTO

Versa a espécie sobre Representação encaminhada pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União, em face de supostas irregularidades ocorridas quando da concessão de patrocínio à Confederação Nacional de Municípios – CNM, para a realização da XI MARCHA A BRASÍLIA EM DEFESA DOS MUNICÍPIOS (ocorrida nos dias 15, 16 e 17 de abril de 2008), por parte da Caixa Econômica Federal – CEF, Banco do Brasil S.A – BB, Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social – BNDES e Petróleo Brasileiro S.A – Petrobras.

2. Cumpre destacar que a presente Representação foi conhecida, por meio do Acórdão nº 2.087/2009-TCU-Plenário, por preencher os requisitos de admissibilidade aplicáveis à espécie, ocasião em que foram feitas determinações à 2ª Secex e dada ciência à Presidência da CPI – Petrobras, conforme abaixo transcrito.

"ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da presente representação, com fundamento nos arts. 237, inciso I, e parágrafo único do Regimento Interno deste Tribunal, combinado com os arts. 132, inciso I, e 138 da Resolução TCU 191/2006;

9.2. determinar à 2ª Secex que:

9.2.1 no prazo de 5 dias, adote as providências que se fizerem necessárias para o envio à CPI - Petrobras de cópias em papel e, se já disponível, em meio magnético, do presente processo;

9.2.2 apure as irregularidades suscitadas nos presentes autos na forma das diligências junto à Petrobras, BNDES, Caixa Econômica Federal e Banco do Brasil propostas pela unidade técnica nos subitens 16.2.1, 16.2.2, 16.2.3 e 16.2.4 da instrução transcrita no Relatório que antecede este Acórdão, ou na forma de inspeções e/ou diligências complementares que se fizerem necessárias;

9.2.3 quando da instrução de mérito, deve ser verificada a conveniência de cientificar o Congresso Nacional da deliberação que vier a ser proferida, caso ainda estejam em curso os trabalhos da CPI - Petrobras; e

9.3. dar ciência desta deliberação à Presidência da CPI - Petrobras, mediante o envio de cópia do presente Acórdão, bem como do Relatório e do Voto que o fundamentam, sem prejuízo de esclarecer que se tratam de informações complementares àquelas fornecidas em decorrência do Acórdão 1.927/2009 - Plenário, encaminhadas mediante o Aviso 1177-Seses-TCU-Plenário, de 26/8/2009, e que as ocorrências ora apuradas constituem-se tão-somente em indícios de irregularidades, a depender de análise do caso concreto e deliberação do TCU."

3. Passo ao exame de mérito do processo. Observo, *ab initio*, que foram ouvidos em audiência todos os signatários, no âmbito da Caixa Econômica Federal, da Autorização de Patrocínio OF/AP 445/2008 (fls. 208/10, v.1) e do respectivo Parecer Técnico (fls. 211/3, v.1), que precederam a celebração do Contrato 99.54580102/2008, tendo em vista o descumprimento da Resolução 2.318, de 30.5.2007, do Conselho Diretor da CEF, que estabelece a política de comunicação, marketing e patrocínios da entidade, e do Acórdão 304/2007-TCU-Plenário.

4. O ponto fulcral da presente Representação envolve, portanto, o exame da inexistência de uma metodologia de análise das propostas de patrocínio com base em critérios claros e objetivos para a seleção das ações de marketing mercadológico e de ferramentas gerenciais que permitam a avaliação dos resultados em termos globais, conforme verificado na concessão de patrocínio à Confederação Nacional de Municípios para a realização da "XI MARCHA A BRASÍLIA EM DEFESA DOS MUNICÍPIOS", ocorrida nos dias 15, 16 e 17 de abril de 2008".

5. No caso vertente, os responsáveis da Caixa Econômica Federal apresentaram justificativas idênticas. A Secex-2 deixou assente que os responsáveis iniciaram suas razões de justificativa transcrevendo o seguinte trecho do parecer do próprio Ministério Público junto ao TCU, que revelaria a inexistência de qualquer prejuízo para as entidades submetidas ao Controle Externo desta Corte de Contas:

"O Ministério Público dissente, com as vênias de estilo, da proposição da unidade técnica.

De fato, em que pese a informação da Confederação Nacional de Municípios no sentido de que a despesa do evento teria totalizado apenas R$ 450.528,39 (fl. 37, v.p.), restou comprovado o cumprimento das contrapartidas previstas nos contratos de patrocínio firmados com a CEF, o BB, o BNDES e a Petrobras.

Neste sentido, são inúmeros os comprovantes acostados ao presente feito.

A cópia dos dossiês de aprovação dos patrocínios também permite verificar que, regra geral, os valores liberados foram compatíveis com outras ações de patrocínio, com divulgação similar da imagem das respectivas entidades, e que foi atendido o disposto no artigo 3 0, inciso 11, do Decreto 4.799/2003, vigente à época, no que tange à eficiência e à racionalidade na aplicação dos recursos."

6. Nesse contexto, merecem registro características específicas, atinentes à natureza jurídica de um contrato de patrocínio, quais sejam:

"6.1.2.1 natureza singular e especializada desses serviços e também dos objetivos almejados pela CAIXA, através de patrocínios, peculiares à sua estrutura, forma de atuação e disputa acirrada pelo mercado de clientes;

6.1.2.2 a singularidade dos serviços prestados indica atividade personalíssima, sendo a elaboração de parâmetros objetivos de difícil alcance para uma eventual comparação, não sendo possível a inserção desse tipo de prestação dentre aquelas passíveis de licitação;

6.1.2.3 essa natureza singular dos serviços permitiria à CAIXA a contratação de patrocínio, mediante inexigibilidade de licitação, uma vez que a projeção do nome (marca) e serviços da Empresa representaria o necessário e indispensável diferencial de mercado no desenvolvimento de estudos para a captação de clientes e, portanto, de recursos, fazendo com que se destaque das demais instituições operadoras do mercado;

6.1.2.4 por se tratar de um mercado altamente competitivo, torna-se imprescindível que a CAIXA participe cada vez mais nas esferas de negócios e nas comunidades, inclusive por meio de projetos de conservação do patrimônio histórico e cultural das mais diversas regiões do país."

7. Os responsáveis ouvidos em audiência, no intuito de justificar iniciativas de patrocínio, trouxeram à baila os seguintes resultados alcançados:

"6.1.3.1 os resultados desse investimento institucional seriam indiscutíveis e facilmente comprováveis, quando analisado o desempenho da captação de investimentos e a comercialização de produtos destinados aos Municípios brasileiros, sendo que os investimentos em RPPS (Recursos de Regimes Próprios de Previdência), a CAIXA teria obtido um crescimento aproximado de 68% em aplicações em seus fundos de investimentos destinados aos regimes próprios dos Municípios;

6.1.3.2 em mai/2009, apenas um ano após a realização da XI Marcha à Brasília em Defesa dos Municípios e, portanto, das agressivas ações de marketing implementadas pela CAIXA junto às Prefeituras Municipais, a empresa possuía um volume de recursos da ordem de R$ 8,164 bilhões. Em nov/2010, o patrimônio liquido de recursos das prefeituras municipais administrados pela CAIXA, no segmento RPPS, atingiu a cifra de R$ 12.132 bilhões, destacando-se em segundo lugar dentre os maiores administradores desses recursos;

6.1.3.3 captação de recursos junto a Entes e Entidades Públicas, proporcionando o aumento do saldo de referidos recursos no âmbito da CAIXA da ordem de 210% entre os anos de 2008 e 2010."

8. Ressaltaram que o regramento interno e o trâmite administrativo foram observados, e que a contratação ocorreu de forma transparente e regular, em observância aos princípios da Constituição da República, a jurisprudência do TCU e ao Manual Normativo interno da CEF - MN AE 013 030. Afirmaram que foi cumprida a Política de Comunicação, Marketing e Patrocínios da CEF, visto que as análises foram realizadas com objetividade, em consonância com a política mercadológica da Empresa para o segmento "Pessoa Jurídica Pública", nos termos de Manual Normativo - MN PO 004 003, vigente à época. Por fim, frisaram que, conforme decisões assentadas em julgamentos do próprio TCU, não cabe ao patrocinador verificar como foram utilizados os benefícios do patrocínio pelo patrocinado(a).

9. A Caixa Econômica Federal, por sua vez, salientou que os questionamentos foram levantados pela Unidade Técnica, provavelmente, por não ter sido encaminhada cópia do normativo interno pertinente à concessão de patrocínios, bem como do processo administrativo em apreciação. A entidade defendeu a correção de suas normas e procedimentos internos, informando que na época da concessão do patrocínio, existia o MN AE 013 030, que estabelecia regras para a operacionalização da rotina de concessão de patrocínio, em atendimento ao disposto na Resolução do Conselho Diretor da CAIXA Nº

2.318/2007. Frisou, então, que foram observados todos os regramentos internos e a política institucionalizada no âmbito da empresa, conforme demonstra o conteúdo do Processo Administrativo 99.54580102108, juntado aos presentes autos (fls. 1666 a 1837 – Volumes 8 e 9).

10. Demais disso, foram realizadas análises técnica e jurídica para a concessão do patrocínio, com especial atenção para o posicionamento da GEREL, no qual constava que o Evento estava inserido nos segmentos prioritários de atuação da CAIXA para o ano de 2008. A CEF finalizou sua argumentação colocando que o MN PO 004 003 determina a forma como deverá ser efetivada a avaliação dos resultados.

11. Diante dessas considerações, alinho-me ao posicionamento da Unidade Técnica no sentido de que os argumentos apresentados pelos responsáveis e pela própria Caixa Econômica Federal são capazes de elidir as irregularidades inicialmente apontadas, visto que comprovam a existência de metodologia de análise das propostas de patrocínio, com base em critérios claros e objetivos para a seleção das ações de marketing mercadológico e de ferramentas gerenciais que permitem a avaliação dos resultados em termos globais, conforme documentação juntada aos autos, em especial a Resolução do Conselho Diretor da CAIXA Nº 2.318/2007, o MN AE 013 030 e o MN PO 004 003.

12. Destarte, cumpre acolher as justificativas apresentadas, sendo desnecessário o encaminhamento de alerta àquela Unidade Jurisdicionada, conforme proposta inicialmente formulada na instrução constante às fls. 1427/1435 (Volume 7).

13. No que concerne à oitiva feita à Confederação Nacional de Municípios e à empresa KMK Indústria e Comércio de Artefatos de Couro Ltda. para justificar a ausência, na Nota Fiscal 992, da KMK, de data limite para emissão, os documentos encaminhados e a disposição contida no art. 36, Anexo 5 do Regulamento do ICMS do Estado de Santa Catarina (documento, juntado aos autos pela Confederação Nacional dos Municípios - fls. 1503 a 1587 do Volume 8) confirmam que a irregularidade inicialmente apontada não restou confirmada.

14. Importa ressaltar que a Representação do Ministério Público, que agora chega ao final, teve, ao longo de sua tramitação, a participação proativa do Representante (MP/TCU), sendo acolhida por este Relator as solicitações de audiência dos gestores da Caixa Econômica Federal e da oitiva da Confederação Nacional de Municípios e da empresa KMK Indústria e Comércio de Artefatos de Couro Ltda., solicitações essas que foram resultado de pedido de vista ocorrido na Sessão de 19/10/2010, pelo Procurador Júlio Marcelo de Oliveira.

15. Considerando que o Órgão Ministerial ainda poderá manifestar-se perante esta Corte de Contas sobre os assuntos ora em discussão; considerando, ainda, as análises acima traçadas; disponibilizo o Voto com antecedência necessária para o conhecimento do *Parquet* e acolho os pareceres convergentes da Unidade Técnica, cujos fundamentos incorporo às minhas razões de decidir, ocasião em que VOTO no sentido de que o Plenário deste Tribunal adote o Acórdão que ora submeto à deliberação.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 1 de agosto de 2012.

RAIMUNDO CARREIRO
Relator

1. Processo nº TC 005.343/2009-0.

2. Grupo I – Classe de Assunto (VII): Representação

3. Interessados/Responsáveis:

3.1. Interessado: Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União.

3.2. Responsáveis: Edson Massao Kikuchi (CPF 485.425.209-04), Elicio Lima (CPF 044.777.258-92), Pedro Paulo da Silva Leite Moreno (CPF 704.040.201-78), Aldenir Jacome Costa (CPF 180.657.323-72), Clauir Luiz Santos (CPF 392.288.199-87), Maria Fernanda Ramos Coelho (CPF 318.455.334-53), Gerson Bordignon (CPF 495.824.969-91).

4. Órgãos/Entidades: Banco do Brasil S.A/MF; BNDES Participações S.A/MDIC; Caixa Econômica Federal/MF; Petróleo Brasileiro S.A/ MME

5. Relator: Ministro Raimundo Carreiro.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: 2ª Secretaria de Controle Externo (SECEX-2).

8. Advogado constituído nos autos: André Carvalho Teixeira (OAB/DF Nº 18.135), Vinícius Fernando dos Reis Santos (OAB/RJ nº 128.667) e outros (fls. 01/02 – Anexo 1); Nilton Antonio de Almeida Maia (OAB/RJ nº 67.460), Carlos da Silva Fontes Filho (OAB/RJ nº 59.712), Claudismar Zupiroli (OAB/DF nº 12.250), Idmar de Paula Lopes (OAB/DF nº 24.882) e outros (fls. 05/09 – Anexo 1); Flavio Marcio Firpe Paraiso (OAB/DF nº 4.866) e outros (fls. 18 e 22 – Anexo 1); Elena Pacita Lois Garrido (OAB/RS nº 10.362), Fábio Luiz Pacheco (OAB/RS nº 65.919) (fl. 52 – Anexo 1); Jailton Zanon da Silveira (OAB/RJ nº 77.366) e outros (fls. 53/60 – Anexo 1).

9. Acórdão:

Vistos, relatados e discutidos este autos de Representação protocolada pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União - MPTCU (fls. 01/02 – Volume Principal), solicitando a apuração da existência de possíveis irregularidades na concessão de patrocínio à Confederação Nacional de Municípios – CNM, para a realização da XI MARCHA A BRASÍLIA EM DEFESA DOS MUNICÍPIOS (ocorrida nos dias 15, 16 e 17 de abril de 2008), por parte da Caixa Econômica Federal – CEF, Banco do Brasil S.A – BB, Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social – BNDES e Petróleo Brasileiro S.A – Petrobras.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1 dar tratamento sigiloso ao Anexo 4 destes autos, nos termos dos arts. 2º, inciso XXI, e 9º da Resolução/TCU nº 191/2006;

9.2 julgar, no mérito, improcedente a presente representação;

9.3 acatar as razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis Edson Massao Kikuchi, Elicio Lima, Pedro Paulo da Silva Leite Moreno, Aldenir Jacome Costa, Clauir Luiz Santos, Maria Fernanda Ramos Coelho e Gerson Bordignon;

9.4 encaminhar cópia deste Acórdão, acompanhada do Relatório e Voto que o fundamentam, aos responsáveis, ao Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União, à Caixa Econômica Federal, ao Banco do Brasil, ao Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social e à Petrobras;

9.5 arquivar os presentes autos.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.

11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1973-29/12-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro (Relator), José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
RAIMUNDO CARREIRO
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO II – CLASSE I – Plenário
TC 011.921/2005-9 [Apenso: TC 020.404/2004-1]
Natureza: Embargos de Declaração
Entidade: Empresa de Tecnologia e Informações da Previdência Social – MPS.
Responsáveis: Antonio Carlos Alves Carvalho (024.811.703-34); Carlos Alberto Jacques de Castro (012.390.070-00); Jose Jairo Ferreira Cabral (080.900.334-15); José Roberto Borges da Rocha Leão (151.646.164-91); Sérgio Paulo Veiga Torres (242.661.677-68); Tito Cardoso de Oliveira Neto (000.479.612-87).
Interessado: Tito Cardoso de Oliveira Neto (000.479.612-87).
Advogado constituído nos autos: Cyinthia Povoa de Aragão (OAB/DF 22.298).

SUMÁRIO: DATAPREV. PRESTAÇÃO DE CONTAS DE 2004. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. DIVERSAS IRREGULARIDADES IDENTIFICADAS EM PROCESSOS CONEXOS. CONTAS IRREGULARES. INABILITAÇÃO. RECURSOS DE RECONSIDERAÇÃO. CONHECIMENTO. NÃO PROVIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONHECIMENTO. PROVIMENTO PARCIAL.

RELATÓRIO

Trata-se de Embargos de Declaração oposto pelo Sr. Tito Cardoso de Oliveira Neto ao Acórdão 709/2012-TCU-Plenário, cujo teor é o seguinte:

*VISTOS, relatados e discutidos estes autos que, nesta fase processual, tratam de recursos de reconsideração interpostos pelos Srs. Tito Cardoso de Oliveira Neto e José Roberto Borges da Rocha Leão, contra o Acórdão 108/2011-TCU-Plenário;*

*ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator e com fundamento nos arts. 32, I, e 33 da Lei 8.443/92, em:*

*9.1. conhecer dos recursos para, no mérito, negar-lhes provimento;*

*9.2. na forma dos arts. 73 e 74 do Regimento Interno, c/c com o art. 6º da Resolução 46/96, encaminhar cópia do presente relatório, voto e acórdão à Comissão de Jurisprudência, para efeito de constituição de projeto concernente a enunciado de súmula e ulterior sorteio de relator;*

*9.3. dar ciência desta decisão aos interessados arrolados no subitem 3.1.*

O Acórdão 108/2011-TCU-Plenário, a que se refere o *decisum* embargado, ao julgar as contas Empresa de Tecnologia e Informações da Previdência Social – Dataprev, referentes a 2004, julgou irregulares as contas do embargante e o inabilitou ao exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública, por cinco anos, dentre outras providências.

Em seus embargos, o Sr. Tito Cardoso de Oliveira Neto aduz os seguintes argumentos:

1 - O Acórdão 709/2012-TCU-Plenário é omisso acerca do art. 31 da Lei 8.443/92

O Relator afirma inexistir previsão legal ou regimental para nova audiência dos gestores, o que contraria o art. 31 da Lei 8.443/92, que estabelece que "em todas as etapas do julgamento de contas será assegurado ao responsável ou interessado ampla defesa".

O valor externado sobre a gestão dos dirigentes, sem sua oitiva, retira-lhes o direito subjetivo de contestar a significância de cada falha frente ao conjunto dos atos de gestão. Esse é o entendimento do TCU, que fez constar no art. 250 de seu regimento interno a possibilidade de julgamento pela regularidade com ressalva das contas, mesmo nos casos em que o gestor foi apenado em processos de fiscalização.

2 - A decisão embargada é omissa quanto à averiguação de ausência de dolo ou má-fe na conduta do embargante

Em vários trechos do voto condutor do acórdão embargado, afirmam-se graves as condutas dos responsáveis, sem, contudo, elencá-las. O conceito de má-fé é indissociável da noção de dolo, intenção. Por ser inabilitação pena restritiva de direitos, somente é cabível em caso de condutas dolosas, à similaridade da pena prevista no art. 46 do RI/TCU.

3 – A decisão embargada é omissa quanto à dosimetria e à proporcionalidade da pena

Não houve motivação para a aplicação da penalidade de inabilitação para o cargo em comissão ou função de confiança. Ante a inexistência de dolo, má-fé ou prejuízo ao erário, a aplicação da sanção de inabilitação se coloca em antagonismo aos princípios da proporcionalidade, satisfação e dosimetria das penas.

4 – Ocorreu *bis in idem*

Não pode ser um mesmo agente punido duas vezes pelo mesmo fato sob pena de implicar *bis in idem*. Não sendo dado direito ao contraditório nas contas anuais, reforça-se a ocorrência de *bis in idem*, pois resta indubitável que os mesmos fatos fundamentaram duas punições distintas. Esse raciocínio não se aplica no caso de aplicação de multa em processos conexos e julgamento pela irregularidade das contas anuais, pois declaração de contas irregulares não é, em si, penalidade.

5 – O Acórdão é contraditório quanto à natureza do processo

O Relator, após fazer referência a processo julgado pelo STF, afirma *"Fosse necessário o TCU novamente chamar a parte para que ela mais uma vez apresentasse defesa no processo de prestação de contas sobre os mesmos fatos que ela já apresentara nos processos de tomada de contas, haveria uma duplicidade de direitos de defesa. O responsável defende-se dos fatos. As suas consequências jurídicas incumbem ao julgador"*.

Entretanto, o embargante nunca foi citado em prestação de contas. A situação do embargante em nada se assemelha à analisada pelo STF. Naquelas contas, um dos processos conexos era TCE que examinava de pagamentos de valores acima do mercado na contratação de locação e manutenção de equipamentos, em que houve necessidade de requerer ressarcimento de quase 5 milhões de reais e os responsáveis tiveram suas contas julgadas irregulares, com aplicação de multa de R$ 25.000,00. Neste

processo, diferentemente, foram aplicadas multas de R$ 5.000,00 e de R$ 2.000,00, em processos de fiscalização e de representação.

Ao final, protesta por que sejam conhecidos os presentes embargos declaratórios, para, no mérito, serem acolhidos, de molde a afastar as omissões e a contradição apontadas, com atribuição de efeitos infringentes para que suas contas sejam julgadas regulares com ressalvas e a pena aplicada tornada insubsistente.

VOTO

Trata-se de embargos de declaração, opostos por Tito Cardoso de Oliveira Neto ao Acórdão 709/2012-TCU-Plenário, que negou provimento aos recursos de reconsideração interpostos pelo responsável e por José Roberto Borges da Rocha Leão.

Conheço dos embargos porquanto presentes os requisitos atinentes à espécie.

No mérito, não há omissão, pela ausência de pronunciamento sobre tese jurídica, sobretudo se essa tese nem mesmo foi apresentada no recurso apreciado pelo acórdão embargado, como é o caso das alegações referentes à ausência de manifestação sobre o teor do art. 31 da LO/TCU, à inexistência de dolo e má-fé na conduta do embargante e à ocorrência de *bis in idem* (argumentos 1, 2 e 4, do Relatório).

Aliás, não podem os embargantes pretender que esta Corte conceba todas as implicações teóricas que poderiam advir dos argumentos aduzidos em manifestações pretéritas.

Também não há a contradição alegada (argumento 5). A referência, no Voto condutor do Acórdão 709/2012-TCU-Plenário, a tomadas de contas especiais, foi feita em meio a raciocínio genérico sobre a não obrigatoriedade de nova audiência do gestor, por ocasião do processamento de tomada ou prestação de contas anuais, nos casos em que todas as irregularidades a ele imputadas já tenham sido objeto de prévia oportunidade de defesa, em processos conexos, dentre os quais se incluem tomadas de contas especiais.

O excerto a seguir, do Voto condutor do Acórdão 709/2012-TCU-Plenário, demonstra claramente que a decisão embargada foi proferida levando em conta a circunstância de que os processos em que o responsável havia sido condenado possuíam natureza diversa de tomada de contas especial:

*"A situação examinada no TC 009.880/2004-9 é idêntica à tratada nestes autos. As condutas apuradas em outros processos, nos quais este Tribunal aplicou sanção aos gestores, foram consideradas por ocasião da apreciação de suas contas anuais, sem oferecimento de nova oportunidade de defesa.*

***O fato de, naquele processo, terem sido consideradas irregularidades verificadas em TCEs, em vez de em processos de fiscalização, como nestes autos, é irrelevante**, haja vista que a questão fulcral então considerada foi a de que as justificativas dos responsáveis já haviam sido apresentadas, e não a existência ou inexistência de dano."*

Merece análise mais aprofundada, por sua vez, a questão posta no item 3: omissão quanto à dosimetria e proporcionalidade da pena e ausência de motivação para aplicação da penalidade de inabilitação.

No recurso de reconsideração, interposto contra o Acórdão 108/2011-TCU-Plenário, o Sr. Tito Cardoso de Oliveira Neto alegou ausência de motivação para aplicação de penalidade. Ao fundamentar seu entendimento, mencionou ausência de individualização da sua conduta e, implicitamente, desproporcionalidade da sanção aplicada em comparação com as irregularidades a ele imputadas.

Ocorre que tais questões foram devidamente enfrentadas nos itens 21-24 e 35-45, da instrução da Serur, cujos fundamentos foram incorporados às minhas razões de decidir.

A unidade instrutiva concluiu por inexistência de injustiça ou desproporcionalidade no julgamento pela irregularidade das contas do Sr. Tito e na sua inabilitação para o exercício de cargo em comissão ou

função de confiança, por cinco anos, ante a materialidade e gravidade das irregularidades por ele praticadas.

Não obstante isso, reconheço a existência de omissão no Acórdão embargado.

Com a individualização das condutas dos responsáveis, forçoso reconhecer que o conjunto de irregularidades praticadas pelo Sr. Tito Cardoso de Oliveira Neto apresenta menos materialidade e gravidade que o do Sr. José Roberto Borges da Rocha Leão, bem como que a punição do primeiro é claramente desproporcional ao delito. Em outras palavras, houve omissão, por não ter havido adequado reexame da dosimetria da sanção aplicada.

As irregularidades praticadas pelo Sr. Tito consideradas no exame das contas da Dataprev referentes a 2004 foram, em síntese, as seguintes:

- autorização para a requisição que deu origem a concorrência, contrariando o disposto no item 9.2.10 do Acórdão 838/2004-TCU-Plenário, que determinou à Dataprev que observasse a regra constitucional do concurso público nas admissões de pessoal e se abstivesse de contratar mão-de-obra terceirizada para desempenho de atividades inerentes ao seu quadro de pessoal (TC 012.633/2005-8, Acórdão 1573/2008 – Plenário); e

- determinação da emissão e impressão de 11.167.858 cartas, sem cobertura legal, estatutária ou contratual (TC 013.715/2004-1, Acórdão 361/2007 - Plenário).

Nos dois processos acima, o Srs. Tito Cardoso de Oliveira Neto e José Roberto Borges da Rocha Leão foram condenados ao pagamento de multas de R$ 5.000,00 e R$ 2.000,00, sendo que a multa de R$ 5.000,00 levou em conta irregularidade praticada em 2005 e, portanto, sem reflexo sobre as contas a que se referem os presentes autos (vide item b.3 do Relatório condutor do Acórdão 1573/2008 – Plenário).

No caso do Sr. José Roberto Borges da Rocha Leão, além das duas irregularidades supracitadas, foram consideradas no julgamento das suas contas relativas a 2004:

- adoção de orçamentos para as concorrências 01/2004 e 07/2004 em valor superior em 28,3% e 47,3% aos montantes de contratos emergenciais vigentes (TC 020.404/2004-1, Acórdão 823/2005-Plenário); e

- prática de diversas irregularidades graves no âmbito dos Pregões 39/2004 e 41/2004, que implicaram restrição ao caráter competitivo e somente não causaram dano ao Erário em virtude da tempestiva ação deste Tribunal e do Ministério Público Federal (TC 013.715/2004-1, Acórdão 481/2007-Plenário).

Por tais irregularidades, ao Sr. José Roberto Borges da Rocha Leão foram aplicadas multas de R$ 6.000,00 e R$ 10.000,00.

Considero o conjunto de irregularidades atribuído a cada responsável suficiente para o julgamento pela irregularidade de suas contas anuais e, dada a gravidade das condutas atribuídas ao Sr. José Roberto Borges da Rocha Leão, à inabilitação desse responsável ao exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública, por cinco anos. Não o é, entretanto, para a inabilitação do Sr. Tito Cardoso de Oliveira Neto.

Por tratar-se da sanção mais severa prevista na Lei 8.443/92 para servidores públicos, aplicável mediante quorum qualificado do Plenário, inabilitação para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança tem sido reservada por esta Corte a conduta, ou a conjunto de condutas, cuja gravidade é considerada extrema, o que é o caso das praticadas, no exercício de 2004, pelo Sr. José Roberto Borges da Rocha Leão, mas não das praticadas pelo Sr. Tito de Oliveira Neto.

Assim, concedo efeitos infringentes aos embargos, para tornar insubsistente a pena de inabilitação aplicada ao Sr. Tito Cardoso de Oliveira Neto pelo Acórdão 108/2011-TCU-Plenário.

Por essas razões, Voto por que o Tribunal de Contas da União aprove o Acórdão que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 1º de agosto de 2012.

WALTON ALENCAR RODRIGUES
Relator

VOTO REVISOR

Com fundamento no art. 112 do Regimento Interno deste Tribunal, pedi vista dos autos deste processo, a fim de melhor analisar a matéria.

2. O Acórdão nº 709/2012 – Plenário, ora embargado, foi prolatado na Sessão Plenária de 28 de março do corrente ano, e negou provimento a recurso interposto pelos responsáveis contra o Acórdão nº 108/2011- Plenário que, sem contraditório, havia julgado irregulares as contas dos Senhores José Jairo Ferreira Cabral, Antonio Carlos Alves Carvalho, Carlos Alberto Jacques de Castro, José Roberto Borges da Rocha Leão, Sergio Paulo Veiga Torres e Tito Cardoso de Oliveira Neto gestores e os havia declarado inabilitados para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança pelo prazo de cinco anos, em decorrência de irregularidades apuradas em outros processos.

3. No citado Acórdão nº 709/2012 - Plenário o Tribunal decidiu encaminhar cópia do inteiro teor da deliberação à Comissão de Jurisprudência, para efeito de constituição de projeto concernente a enunciado de súmula e ulterior sorteio de relator. O sumário foi assim redigido pelo relator, Ministro Walton Alencar Rodrigues:

SUMÁRIO: DATAPREV. PRESTAÇÃO DE CONTAS DE 2004. VÁRIAS IRREGULARIDADES IDENTIFICADAS EM PROCESSOS DE TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. CONTAS IRREGULARES. INABILITAÇÃO. RECURSOS DE RECONSIDERAÇÃO. CONHECIMENTO. NÃO PROVIMENTO.

- Não é cabível nova audiência do gestor, para apresentação de alegações, por ocasião do processamento da tomada ou prestação de contas anuais, em que todos os fatos utilizados para a condenação já tenham sido objeto de prévia oportunidade de defesa.

- Sem embargo, nos esquadros da busca da verdade real, o Tribunal poderá considerar os elementos de defesa apresentados pelo gestor, no processo anual de tomada ou prestação de contas da entidade.

4. Posteriormente, na Sessão Ordinária da Segunda Câmara de 10 de abril levei a julgamento o TC-012.795/2005-6, relativo à Prestação de Contas do exercício de 2004 da Companhia Energética do Piauí S.A. – CEPISA, ocasião em que o Tribunal prolatou o Acórdão nº 2338/2012 – 2ª Câmara.

5. Em decorrência de irregularidades que já haviam sido apuradas pelo TCU em outros processos nos quais os gestores da CEPISA foram apenados com multa, a unidade técnica havia proposto o julgamento pela irregularidade das contas desses gestores.

6. O Ministério Público junto a este Tribunal, por sua vez, representado pelo Procurador Marinus Eduardo De Vries Marsico, preliminarmente sustentou que o fato de os responsáveis terem sido apenados em outros processos não autorizava o Tribunal a julgar irregulares as referidas contas, sem que antes oferecesse aos envolvidos a oportunidade de exercerem o contraditório em relação especificamente à repercussão que as irregularidades apuradas nos outros processos poderiam ter na avaliação de toda a gestão relativa ao ano de 2004.

7. No voto que então proferi, acolhido pela Segunda Câmara, fiz as seguintes considerações:

Registro que na oportunidade em que foi prolatado o Acórdão nº 709/2012 – Plenário acompanhei o relator da matéria, Ministro Walton Alencar Rodrigues. Não obstante, refletindo mais detidamente sobre o tema, formei convicção no sentido de que, quando do julgamento das contas anuais puder resultar aplicação de nova penalidade, como multa ou inabilitação para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança, o relator, nos termos do art. 157 do Regimento Interno, deve ouvir os responsáveis, acerca da proposta de aplicação da penalidade em decorrência dos mesmos fatos já apurados e sancionados nos outros processos de fiscalização. Faço essa observação, nesta assentada, como *obter*

*dictum*, a fim de registrar a minha posição pessoal, apesar da existência de precedente do STF e de decisões do TCU em sentido contrário.

No entanto, considerando que, no presente processo, não se está impondo sanção aos responsáveis, mas apenas proferindo o julgamento relativo às contas, alinho-me à jurisprudência que se firmou neste Tribunal, ratificada pelo STF, e rejeito a preliminar levantada pelo Ministério Público junto ao TCU.

8. Ou seja, sustentei que, havendo os gestores sido punidos com multa em processos de fiscalização, entendo que o Tribunal, no processo relativo às contas do respectivo exercício, não precisa abrir o contraditório, para fins de julgamento pela irregularidade dessas contas. No entanto, caso o Tribunal pretenda adicionar nesse julgamento uma segunda penalidade, como é o caso da declaração de inabilitação para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança, penso que, antes, precisa abrir o contraditório aos envolvidos.

9. Desta feita, retorna o presente processo à apreciação deste Plenário, em virtude de embargos de declaração opostos ao citado Acórdão nº 709/2012 – Plenário. Reitero neste caso o que afirmei no precedente acima mencionado.

10. Com as devidas vênias, entendo que a ausência de previsão legal ou regimental nas normas do TCU para a abertura do contraditório nestes casos é fato sem relevância, pois as garantias constitucionais do processo, como é o caso do contraditório, têm incidência imediata, independentemente de regulamentação infraconstitucional, consoante já decidiu o Supremo Tribunal Federal em sede de mandado de segurança impetrado exatamente contra o TCU no qual esta Corte nas informações prestadas ao STF alegou, de igual modo, que não havia realizado o contraditório por ausência de previsão em suas normas. Eis a ementa do julgado (MS 23.550, Plenário, relator para o Acórdão: Ministro Sepúlveda Pertence, DJ de 31.10.2001):

EMENTA:

I. Tribunal de Contas: competência: contratos administrativos (CF, art. 71, IX e §§ 1º e 2º). O Tribunal de Contas da União - embora não tenha poder para anular ou sustar contratos administrativos - tem competência, conforme o art. 71, IX, para determinar à autoridade administrativa que promova a anulação do contrato e, se for o caso, da licitação de que se originou.

II. Tribunal de Contas: processo de representação fundado em invalidade de contrato administrativo: incidência das garantias do devido processo legal e do contraditório e ampla defesa, que impõem assegurar aos interessados, a começar do particular contratante, a ciência de sua instauração e as intervenções cabíveis.

Decisão pelo TCU de um processo de representação, do que resultou injunção à autarquia para anular licitação e o contrato já celebrado e em começo de execução com a licitante vencedora, sem que a essa sequer se desse ciência de sua instauração: nulidade.

Os mais elementares corolários da garantia constitucional do contraditório e da ampla defesa são a ciência dada ao interessado da instauração do processo e a oportunidade de se manifestar e produzir ou requerer a produção de provas; de outro lado, se se impõe a garantia do devido processo legal aos procedimentos administrativos comuns, **a fortiori**, é irrecusável que a ela há de submeter-se o desempenho de todas as funções de controle do Tribunal de Contas, de colorido quase - jurisdicional.

**A incidência imediata das garantias constitucionais referidas dispensariam previsão legal expressa de audiência dos interessados;** de qualquer modo, nada exclui os procedimentos do Tribunal de Contas da aplicação subsidiária da lei geral de processo administrativo federal (L. 9.784/99), que assegura aos administrados, entre outros, o direito a "*ter ciência da tramitação dos processos administrativos em que tenha a condição de interessado, ter vista dos autos (art. 3º, II), formular alegações e apresentar documentos antes da decisão, os quais serão objeto de consideração pelo órgão competente*".

A oportunidade de defesa assegurada ao interessado há de ser prévia à decisão, não lhe suprindo a falta a admissibilidade de recurso, mormente quando o único admissível é o de reexame pelo mesmo plenário do TCU, de que emanou a decisão. [grifos meus]

11. Por outro lado, contrariamente à premissa adotada pela relatora do Mandado de Segurança 30.322/DF, a abertura do contraditório nestes casos não representará mera repetição de atos processuais já praticados nos outros processos nos quais os responsáveis foram apenados. Isso porque o contraditório naqueles processos teve objeto distinto do que terá nestes, em decorrência do comando do art. 60 da Lei Orgânica do TCU que assim dispõe:

Art. 60. Sem prejuízo das sanções previstas na seção anterior e das penalidades administrativas, aplicáveis pelas autoridades competentes, por irregularidades constatadas pelo Tribunal de Contas da União, sempre que este, por maioria absoluta de seus membros, considerar grave a infração cometida, o responsável ficará inabilitado, por um período que variará de cinco a oito anos, para o exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública.

12. Como se vê, a pena de inabilitação requer, como pressuposto de validade, que o Tribunal, por maioria absoluta de seus membros, considere grave a infração cometida. Não consigo imaginar hipótese em que o Tribunal possa considerar grave a infração cometida sem que isso implique, necessariamente, admitir não apenas o afastamento da boa-fé, mas também a presença do próprio dolo na prática da conduta.

13. O citado art. 60 da LOTCU, ao condicionar a aplicação da pena à necessidade de a Corte considerar grave a infração, estabeleceu verdadeira elementar do ilícito administrativo a exigir a abertura de contraditório para os envolvidos sobre essa especial circunstância que agrava a sanção, salvo quando referida elementar tiver constado da citação feita pelo Tribunal na fase de instrução do processo.

14. Tem sido da cultura do TCU este tipo de preocupação, do qual o §4º do art. 209 do Regimento Interno é um bom exemplo, pois, ao tratar de questão similar, dispensou forte atenção aos princípios do contraditório e da ampla defesa, nos seguintes termos:

§ 4º Citado o responsável pela omissão de que trata o inciso I, bem como instado a justificar essa omissão, a apresentação posterior das contas, sem justificativa para a falta, não elidirá a respectiva irregularidade, podendo o débito ser afastado caso a documentação comprobatória das despesas esteja de acordo com as normas legais e regulamentares e demonstre a boa e regular aplicação dos recursos, sem prejuízo de aplicação da multa prevista no inciso I do art. 268.

15. No presente caso, em relação especificamente ao ora embargante, Senhor Tito Cardoso de Oliveira Neto, o próprio valor das multas a ele aplicadas - R$ 5.000,00 e R$ 2.000,00 - não deixam transparecer gravidade suficiente a justificar a pesadíssima punição de inabilitação, o que somente reforça a necessidade de abertura de contraditório nesses casos.

16 Considerando, porém, que em relação ao ora embargante o relator sustenta em seu voto o provimento dos embargos com efeitos infringentes, no sentido de desconstituir a imposição da pena de inabilitação, incide, na espécie, o disposto no parágrafo único do art. 171 do Regimento Interno, com o seguinte teor:

Parágrafo único. Quando puder decidir do mérito a favor da parte a quem aproveitaria a declaração de nulidade, o Tribunal não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.

17 Apesar disso, entendo que, por se tratar de nulidade absoluta, em relação aos demais responsáveis deve ser declarada de ofício a nulidade dos Acórdãos nºs 108/2011-Plenário e 709/2012-Plenário, para que seja realizado o contraditório para todos os envolvidos.

18. Em face dessas considerações e com as vênias de estilo, voto por que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto à apreciação deste Plenário.

"9.1. conhecer dos embargos de declaração, opostos por Tito Cardoso de Oliveira Neto, para, no Acórdão 709/2012-TCU-Plenário, tornar sem efeito para o responsável a inabilitação ao exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública, constante do item 9.1 do Acórdão 108/2011-TCU-Plenário;

9.2. declarar de ofício a nulidade da parte final do subitem 9.1 do Acórdão nº 108/2011-TCU-Plenário assim como do Acórdão nº 709/2012-TCU-Plenário, tudo em relação à pena de inabilitação ao

exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública imposta aos Sr[es] José Jairo Ferreira Cabral, Antonio Carlos Alves Carvalho, Carlos Alberto Jacques de Castro, José Roberto Borges da Rocha Leão, e Sergio Paulo Veiga Torres, a fim de que esses responsáveis tenham a oportunidade de se manifestar neste processo acerca da gravidade das suas condutas, para fins de aplicação da referida sanção;

9.3. dar ciência desta decisão ao embargante."

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 1º de agosto de 2012.

RAIMUNDO CARREIRO
Revisor

ACÓRDÃO Nº 1974/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 011.921/2005-9.
1.1. Apenso: 020.404/2004-1
2. Grupo II – Classe de Assunto: I - Embargos de Declaração (Prestação de Contas).
3. Interessados/Responsáveis/Recorrentes:
3.1. Interessado: Tito Cardoso de Oliveira Neto (000.479.612-87).
3.2. Responsáveis: Antonio Carlos Alves Carvalho (024.811.703-34); Carlos Alberto Jacques de Castro (012.390.070-00); Jose Jairo Ferreira Cabral (080.900.334-15); José Roberto Borges da Rocha Leão (151.646.164-91); Sérgio Paulo Veiga Torres (242.661.677-68); Tito Cardoso de Oliveira Neto (000.479.612-87).
4. Entidade: Empresa de Tecnologia e Informações da Previdência Social - MPS.
5. Relator: Ministro Walton Alencar Rodrigues
5.1. Revisor: Ministro Raimundo Carreiro
5.2. Relator da deliberação recorrida: Ministro Walton Alencar Rodrigues.
6. Representante do Ministério Público: Subprocurador-Geral Paulo Soares Bugarin.
7. Unidades Técnicas: não atuaram.
8. Advogado constituído nos autos: Cyinthia Povoa de Aragão (OAB/DF 22.298).
9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de embargos de declaração ao Acórdão 709/2012-TCU-Plenário, que negou provimento a recursos de reconsideração interpostos contra o Acórdão 108/2011-TCU-Plenário;

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator e com fundamento nos arts. 32, inciso II, e 34 da Lei 8.443/1992, em:

9.1. conhecer dos embargos de declaração, opostos por Tito Cardoso de Oliveira Neto, para, no Acórdão 709/2012-TCU-Plenário, tornar sem efeito para o responsável a inabilitação ao exercício de cargo em comissão ou função de confiança no âmbito da Administração Pública, constante do item 9.1 do Acórdão 108/2011-TCU-Plenário; e

9.2. dar ciência desta decisão ao embargante.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.
11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1974-29/12-P.
13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues (Relator), Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro (Revisor), José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Ministros com voto vencido: Augusto Nardes, Aroldo Cedraz e Raimundo Carreiro (Revisor).

13.3. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.4. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
WALTON ALENCAR RODRIGUES
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO II – CLASSE VII – Plenário
TC 018.192/2009-1
Natureza: Representação
Entidade: Telecomunicações Brasileiras S.A. - Telebras
Interessado: Ministério Público Federal - Procuradoria da República no Distrito Federal
Advogados constituídos nos autos: Jorge Ulisses Jacoby Fernandes (OAB/DF 6.546); Sheila Mildes Lopes (OAB/DF 23.917) e Jaques Fernando Reolon (OAB/DF 22.885).

**SUMÁRIO:** REPRESENTAÇÃO. PAGAMENTO DE VALORES EM DISSONÂNCIA AO DETERMINADO POR DECISÃO JUDICIAL. DANO AO ERÁRIO. CONVERSÃO DOS AUTOS EM TCE. CITAÇÃO SOLIDÁRIA DOS RESPONSÁVEIS. DILIGÊNCIAS E AUDIÊNCIAS.

## RELATÓRIO

Cuida-se de representação formulada pelo Ministério Público Federal - Procuradoria da República no Distrito Federal acerca de possíveis irregularidades em acordo extrajudicial firmado entre a agência de publicidade VT Um Produções e Empreendimentos Ltda. e a empresa Telecomunicações Brasileira S.A. (Telebrás).

2. Referido acordo, no valor de R$ 253.942.990,05, foi celebrado em decorrência do trânsito em julgado da Ação Ordinária 1998.01.1.026625-7, a qual condenou a estatal ao pagamento de indenização à agência.

3. Conheci da presente representação por intermédio do despacho de 24/5/2010 (fl. 34-vp) e determinei sua análise pela 1ª Secex.

4. Após a realização de diligências iniciais, foi exarado despacho pela então Gerente da 3ª DT da 1ªSecex, Luciane Valença Mizuno, que transcrevo a seguir, cujas propostas foram ratificadas pelo titular da unidade:

*"(...)*

*2. Tratam os presentes autos do Ofício nº 175/2009-GAB/HH/PRDF, de 31/07/09, por intermédio do qual o Exmo. Sr. Procurador da República Hélio Ferreira Heringer Júnior oferece representação pela instauração de auditoria no âmbito desta Corte, com a finalidade de apurar a economicidade de acordo extrajudicial firmado entre a agência de publicidade VT Um Produções e Empreendimentos Ltda. e a empresa Telebrás S/A, nos autos do processo nº 1998.01.01.026625-7.*

*3. Na oportunidade, aduziu o Sr. Procurador que o tema já havia sido objeto de denúncia no âmbito desta Corte, tendo sido investigada pelo Ministério Público junto ao TCU, que se posicionou pelo seu arquivamento, em 13/09/06 (fls. 22/23, principal, e 60/62, anexo 1), por considerar, por um lado, que já haviam sido esgotados todos os recursos apropriados para a reversão da decisão judicial contrária à Telebrás, e, por outro, que seria vantajosa a transação promovida pela Telebrás. Não obstante, considerou que fatos novos constantes da Nota Interna nº 30/2007 da Advocacia Geral da União sugeririam a possibilidade de tal acordo ter sido danoso à Telebrás.*

*4. A Nota Interna nº 30/2007-AGU/PRU1/GIX/GG, após historiar os fatos atinentes ao contrato celebrado entre a VT Um e a Telebrás/Embratel, deu conta, em suma, das seguintes ocorrências (fls. 02/18v, principal):*

*a) o laudo pericial que fundamentou a decisão pela indenização da VT Um pelos lucros cessantes, referentes ao período de 18/07/95 a 14/04/97, estaria eivado de erros, quais sejam:*

*a.1) o laudo teria "misturado" duas bases de apuração, ao aplicar a relação proporcional entre lucro e faturamento bruto da VT Um sobre o faturamento mensal do consórcio sucessor;*

*a.2) o laudo pericial estaria apoiado em premissas falsas, pois:*

*- não foram investigados diretamente os documentos contábeis da Tecplan/TVI (antigas subcontratadas da VT Um e suas sucessoras na execução do objeto contratual), ocorrendo apenas uma estimativa do faturamento mensal do consórcio (R$ 19.873.589,91);*

*- o valor de referência utilizado para calcular o percentual de lucro da VT Um (R$ 9.840.601,00) seria referente ao faturamento trimestral, e não mensal, de forma que o faturamento mensal seria muito inferior. Tal fato estaria confirmado em laudo da Price Waterhouse na ação nº 2002.001.029518-8, movida pela VT Um contra as suas subcontratadas, que apontaria um faturamento bruto médio mensal da VT Um de R$ 1.650.000,00, cerca de seis vezes menos do que o estimado pela perícia na ação de indenização;*

*- teriam sido utilizadas alíquotas de despesas em proporção inferior à realidade da empresa para calcular o percentual do lucro, que atingiu a alíquota de 37,5%, correspondente a R$ 7.452.596,22/mês (quando aplicado sobre o faturamento do consórcio sucessor);*

*- o cálculo considerou a possibilidade de prorrogação do contrato, para efeito de apuração do período total devido a título de lucros cessantes (todavia, na condenação, foram arbitrados apenas os 21 meses pertinentes ao prazo de execução pactuado, sendo esse o período considerado na execução do débito);*

*b) a par desses equívocos, quando da apresentação do cálculo para liquidação da dívida, a VT Um desconsiderou o montante apurado no laudo pericial (lucros cessantes de R$ 7.452.596,22/mês), utilizando, daquele documento, apenas o faturamento do consórcio calculado pelo perito (R$ 19.873.589,91/mês), abatido EXCLUSIVAMENTE das despesas relativas aos repasses devidos à Embratel e à Telebrás, sem qualquer desconto das demais despesas (tributos, prêmios, custos de mídia, etc.) pertinentes à execução do serviço, ou eventual aplicação do percentual de lucro levantado no laudo (37,5%). Tal teria sido feito aproveitando-se de contradição inserta no acórdão condenatório, o qual, ao tempo que considerou válido o laudo pericial, condenou a Telebrás "ao pagamento de indenização por lucros cessantes em quantia equivalente ao que a autora aferiria no período de 18/07/05 a 14/04/97, tomando-se por referência o que foi recebido pelo Consórcio TELETV, conforme já comprovado no laudo pericial, abatida a quantia que caberia às rés naquele mesmo período". Ressaltou a AGU que essa contradição teria sido objeto de embargos de declaração, os quais não lograram êxito, "diante da pouca*

*clareza com que foram colocados os recursos". Ademais, considerou que "tais ponderações poderiam ter sido feitas em sede de embargos à execução com possibilidade de êxito".*

*5. Assim, concluiu a Nota Interna que os valores fixados no acordo extrajudicial seriam excessivos e lesivos ao patrimônio da Telebrás, sugerindo o ajuizamento de ação anulatória do decisum, posto que "tanto o laudo pericial quanto os cálculos da VT UM [que configurariam os "motivos determinantes do acordo"] ostentam grave inconsistência e irregularidades". Para tanto, deveria ser observado o prazo decadencial, que se daria em 08/05/08.*

*6. Assim, em jul/2009, veio, novamente, a matéria ao descortino deste Tribunal, por meio da presente Representação. Em análise preliminar, foi elaborada a instrução às fls. 24/27, principal. Na ocasião, foi destacado que o acordo extrajudicial promovido entre a Telebrás e VT Um teria sido noticiado nas contas de 2005 e 2006, sem, todavia, configurar-se em ressalva, constando, apenas, a título de informação.*

*7. Foi salientado, ainda, que, do ponto de vista legal, não existiriam vícios que ensejassem a nulidade do processo judicial que condenou a Telebrás ao pagamento. Ademais, a celebração de acordo seria legalmente admitida, tendo sido, inclusive, homologada em juízo.*

*8. Quanto à economicidade, restou assente que o questionado laudo pericial, tido por válido no acórdão condenatório, não foi considerado para fins de cálculo da indenização, salvo no tocante ao faturamento presumido das empresas sucessoras da VT Um. Tal cálculo teria sido promovido em conformidade com o acórdão condenatório, tal como reconhecido pela AGU.*

*9. A par dessas considerações, e tendo em vista o posicionamento já exarado pelo representante do Ministério Público junto ao TCU, esta Unidade Técnica propôs a submissão dos autos àquele órgão consultivo, para que, acaso considerasse as informações então aduzidas em novos elementos capazes de ensejar entendimento diverso do esposado em 13/09/06, interpusesse Recurso de Revisão, com vistas à reabertura das contas da Telebrás referentes ao exercício de 2006, visto que o acordo foi celebrado em 09/06/06.*

*10. Em Parecer de 11/05/10, após discorrer sobre os fatos arrolados na referida nota técnica, e tendo em vista sua gravidade, o Exmo. Procurador Marinus Marsico se posicionou pelo conhecimento desta Representação, bem como pela necessidade de se ouvir todos os responsáveis que de alguma forma contribuíram para o acordo celebrado. Destacou, nesse sentido, a elaboração de parecer pela Consultoria Jurídica do Ministério das Comunicações, que teria precedido o acordo, bem assim matérias jornalísticas que apontariam que o Ministério das Comunicações fora alertado sobre a causa em andamento, mas teria deixado de atender pedido do então Presidente da Telebrás para que fosse acionada a AGU (fls. 29/33, principal).*

*11. Consignou, no entanto, que, por estarem os valores recebidos pela VT Um amparados em decisão judicial já transitada em julgado, não haveria como responsabilizá-la por ora, salvo por eventual ação rescisória que, tal como já alertado na nota técnica, teve seu prazo decadencial vencido em 08/05/08.*

*12. Concluindo, propôs que o Tribunal (fls. 33, principal):*

*"a) conheça a presente representação, convertendo-a em tomada de contas especial, com fulcro no art. 252 do RI/TCU;*

*b) determine à unidade técnica competente que adote as seguintes medidas:*

*b.1) realize diligências junto à Advocacia-Geral da União e, caso necessário, junto aos demais órgãos envolvidos, com vistas a obter cópia dos autos relativos à Ação Ordinária nº 1998.1.1.026625-7 (objeto de análise da Nota Interna nº 30/2007-AGU/PRU1/GIX/GG);*

*b.2) apure as responsabilidades sobre a celebração do acordo extrajudicial firmado entre a Telebrás e a VT UM, verificando possível responsabilidade de agentes públicos e autoridades, não só no âmbito da Telebrás, mas também no âmbito do Ministério das Comunicações;*

*b.3) apure o dano ao erário decorrente da celebração do mencionado acordo;*

*b.4) realize as audiências e citações dos responsáveis envolvidos."*

*13. Dissentindo em parte da proposta do Ministério Público junto ao TCU, o Exmo. Sr. Ministro-Relator José Jorge conheceu da presente Representação, determinando à 1ª. Secex que adotasse as seguintes providências (fls. 34, principal):*

*a) realização de diligências para apuração das irregularidades aventadas pelo MPF/PRDF, atinentes ao acordo extrajudicial firmado entre a Telebrás S/A e a empresa VT Um Produções e Empreendimentos Ltda., especialmente quanto à existência de eventual dano ao erário;*

*b) identificação dos agentes públicos responsáveis pelo mencionado ajuste, caso se confirmassem tais irregularidades;*

*c) solicitação ao Gabinete do Dr. Lucas Rocha Furtado para que disponibilizasse a esta Secretaria os documentos mencionados em seu parecer de 13/09/06, a fim de subsidiar a análise dos autos.*

*14. Dando cumprimento à determinação, e de forma a evitar a solicitação de documentação já disponível neste TCU, procedemos, preliminarmente, à requisição dos documentos eventualmente disponíveis junto à Procuradoria (fls. 35/42, principal). A documentação recebida constitui o Anexo 1 destes autos, cujo teor descrevemos a seguir.*

***- Do contrato celebrado entre a Telebrás/Embratel e a VT Um e do processo judicial (processo nº 1998.01.01.026625-7):***

*15. Consoante a documentação acostada aos autos (fls. 03/04, principal e fls. 75/77 e 258/266, anexo 1), após diversas tratativas iniciadas em 1992, a VT Um Produções e Empreendimentos Ltda. celebrou, em 14/04/1994, contrato com a Embratel, com a interveniência da Telebrás, para a prestação dos chamados serviços 0900 de telefonia, **sem exclusividade** (fls. 562, anexo1), com prazo de vigência de três anos (até 14//04/97).*

*16. Dentre outras responsabilidades, caberia à Embratel disponibilizar espaço físico e 1.020 linhas telefônicas para a instalação de centros de processamento e atendimento automático de ligações em equipamentos disponibilizados pela VT Um. A VT Um também seria responsável pela operação das centrais, bem como cuidaria da estratégia de marketing dos programas de TV. A Telebrás, por sua vez, cobraria, em conta telefônica, os valores relativos aos serviços prestados e os repassaria à VT Um.*

*17. Com os valores recebidos, a VT Um pagaria sua estrutura técnica (máquinas, serviços, etc.), os espaços na mídia (publicidade, contratos com a televisão), os prêmios sorteados, o percentual doado a alguma instituição de caridade e a remuneração da Embratel (aluguel do espaço e das linhas, por valor fixo, estipulado em URV´s – fls. 348/349, anexo 1) e da Telebrás (15% do faturamento, pelo serviço de arrecadação e repasse – fls. 333/334 e 349, anexo 1). A diferença seria seu lucro.*

*18. Todavia, conforme apontado nos autos do Processo 1998.01.1.026625-7 (fls. 96/97, anexo 1), ocorreu que a Telebrás não promoveu os repasses à VT Um nos prazos convencionados e nos valores devidos. Segundo a inicial (fls. 266/270, anexo 1), desde o final de outubro/1994, mês no qual ocorreu a primeira transmissão interativa (em 13/10/94 –fls. 131, anexo 1), a VT Um reclamaria da falta de repasse dos recursos arrecadados por parte da Telebrás, o que configuraria descumprimento da cláusula 8.1 do contrato, que estipulava que os repasses deveriam ocorrer em cinco dias úteis.*

*19. Tal decorreria do fato de as empresas operadoras não estarem repassando devidamente as quantias debitadas nas contas dos assinantes, por problemas operacionais (fls. 295, anexo 1). A situação, inclusive, motivou reuniões e expedientes encaminhados à Embratel com vistas à sua regularização, bem como o envio de telex, em fev/95, pelo Gerente Financeiro da Telebrás aos Dirigentes do Departamento Financeiro das Empresas do Sistema Telebrás, solicitando providências com vistas à regularização do débito (fls. 78, anexo 1). De fato, até aquele mês, não obstante tivesse ocorrido o faturamento de R$ 9.840.601,00 (fls. 297, anexo 1), teria ocorrido o repasse de apenas R$ 1.577.579,81. A regularização parcial dos repasses veio a ocorrer nos meses seguintes, sendo que, até maio/95, foi repassado o total de R$ 9.771.804,12, correspondente a 84,82% do total faturado até aquele momento.*

*20. Conforme alegou a VT Um na sua inicial, em decorrência dos atrasos empreendidos pela Telebrás, não teria honrado suas obrigações financeiras junto à Embratel (aluguéis de outubro/94 a maio/95), o que ensejou a assinatura, em 20/06/95, de Termo de Confissão de Dívida (TCD) pela VT Um,*

*no valor de R$ 1.627.025,60 - que deveria ser pago à Embratel em oito parcelas, vencendo a primeira naquela data. Foi celebrado, também, o 2º termo aditivo ao contrato, por meio do qual a Embratel passou à condição de central arrecadadora dos valores repassados pelas concessionárias da Telebrás (fls. 78/79, 86, 99, 270 e 349/350, anexo 1). Por meio desse termo aditivo, a VT Um recebeu a última parcela do montante até então faturado, no total de R$ 1.748.164,19 (fls. 296/297, anexo 1).*

*21. O descumprimento das obrigações da Telebrás também teria ensejado que a empresa Tecplan Teleinformática Ltda., que era responsável pela locação dos equipamentos utilizados pela VT Um (fls. 337/338, anexo 1), obtivesse a reintegração de posse dos equipamentos indispensáveis à execução do contrato, em 13/06/95 (fls. 128/129, anexo 1), bem como rompesse unilateralmente o contrato com ela mantido, em 13/07/95, por ausência de pagamento (fls. 338, anexo 1). Em seguida, em 14/07/95, a Tecplan (juntamente com a Tecnet) firmou com a Embratel contrato semelhante ao até então pactuado com a VT Um.*

*22. Em 18/07/95, após cobrança da VT Um, a Embratel informou que os repasses de recursos à empresa estariam suspensos até segunda ordem (fls. 272, anexo 1). Tal teria decorrido, conforme defesa da Embratel, do não pagamento dos serviços prestados, cuja fatura, no valor de R$ 337.846,16, havia vencido em 10/07/95 (fls. 128, anexo 1), bem assim da segunda parcela do TCD, de R$ 405.653,91 (que venceria em 20/07/95). Ademais, conforme a Embratel, o repasse requerido (no valor líquido de R$ 1.500.302,70) somente ocorreria, em estando adimplente a VT Um, no dia 30/07. Ressalte-se, a esse respeito, que o perito registrou em seu laudo que a Embratel não demonstrou ter promovido a cobrança dos valores devidos pela VT Um, de molde a se configurar a mora da autora (fls. 356 e 358/359, anexo 1).*

*23. Em 09/08/95, por decisão do Juízo da 41ª. Vara Cível da comarca do Rio de Janeiro, em ação movida pela Tecplan contra a VT Um, os equipamentos e as 1.020 linhas telefônicas foram liberadas para utilização da Tecplan/TVI (Consórcio TELETV - fls. 134 e 146, anexo 1). Posteriormente a decisão foi revogada parcialmente, determinando a liberação de 50% da capacidade total para a VT Um (fls. 357/358 e 382, anexo 1). Tal fato teria motivado a Embratel a encaminhar à VT Um minuta de um terceiro termo aditivo (fls. 482, anexo 1).*

*24. No entanto, diante da inadimplência e considerando que a VT Um estava impossibilitada de executar plenamente o contrato, decidiu a Embratel por rescindi-lo, em 24/11/95 (fls. 273, anexo 1). Em continuidade, a Embratel interpôs ação de execução e medida cautelar de arresto, tendo por objeto a inadimplência do Termo de Confissão de Dívida – TCD e o crédito de arrecadação vencido (Processos nºs 95.001.089864.0 e 95.001.058683.4).*

*25. Inconformada, a VT Um ajuizou, em 19/05/1998, a ação de indenização objeto do Processo 1998.01.1.026625-7, ora em análise (fls. 258/290, anexo 1), alegando, dentre outras argumentações, que, exatamente em decorrência da inadimplência da Telebrás/Embratel, "viu-se em dificuldades em promover a quitação de suas obrigações financeiras".*

*26. Regularmente citadas, as rés contestaram a ação, por meio de defesa única (fls. 291/312, anexo 1). A defesa foi, inicialmente, promovida pelo advogado Albino Cezar Baptista, constituído pela Embratel para atuar em nome das duas empresas de 1998 a 20/06/2001. Todavia, a partir de 26/06/2001, a Telebrás constituiu o Escritório Sérgio Luis Teixeira da Silva Advogados Associados para continuar o acompanhamento da ação (fls. 222, anexo 1) .*

*27. Além da inicial e da contestação, foram juntadas aos presentes autos as seguintes peças do referido processo judicial:*

*27.1. manifestação acerca da contestação, apresentada pela VT Um, em 11/09/98 (fls. 313/321, anexo 1);*

*27.2. laudo pericial, concluído em 05/09/2000, incluindo os quesitos elaborados pela autora e pelas rés. Ressalte-se, desse documento, que as informações a respeito do montante repassado pela Embratel ao consórcio TELETV, desde julho/1995, foram solicitadas pelo perito, mas a Embratel, alegando sigilo comercial, não as forneceu. Para suprir a ausência, o perito, com fundamento no art.*

*429 do CPC, obteve, junto ao Ministério da Justiça e APAE, 1029 certificados de autorização de sorteio, emitidos entre 26/11/96 e 04/11/98. Além disso, obteve informações pertinentes à evolução mensal do volume de ligações e valores faturados junto ao Processo 98.0001049-1, com base em documentos fornecidos pela Embratel naqueles autos. Considerando, então, os sorteios operacionalizados entre dez/1996 e junho/1998 (19 meses), o perito alcançou uma receita bruta total do consórcio de R$ 330.566.642,56 (fls. 362, anexo 1). O perito promoveu a projeção do faturamento bruto para o total de 58 meses, incluindo a eventual prorrogação do contrato, apurando lucros cessantes de R$ 432.250.580,54 (fls. 325/363, anexo 1). Não constam dos autos o Anexo II do laudo, que traz os cálculos promovidos, à exceção das cópias às fls. 239/240, anexo 1;*

*27.3. manifestação da Embratel/Telebrás acerca do trabalho do perito (fls. 369/397, anexo 1), de 13/11/2000. Saliente-se que as referidas empresas se abstiveram de se manifestar a respeito dos cálculos empreendidos pelo perito. Isto porque, anteriormente à realização da perícia, haviam impugnado diversos quesitos da VT Um, dentre os quais aqueles que subsidiaram a elaboração dos cálculos, pleiteando, por decorrência, que os serviços só tivessem início após a decisão sobre a impugnação. Todavia, embora não houvesse deliberação acerca da impugnação, foi determinado o início dos trabalhos. Recebendo o perito, a Embratel não se dispôs a fornecer as informações, ao tempo que interpôs agravo de instrumento para suspender a perícia. Embora tenha logrado êxito no intento por meio de despacho do Relator, o laudo terminou por ser anexado aos autos, com manifestação a respeito de todos os quesitos, inclusive os impugnados. As rés, então, se reservaram no "direito de virem a se manifestar posteriormente sobre os quesitos impugnados, caso haja decisão desse Juízo quanto aos referidos quesitos e seja então determinada a realização da perícia, com a elaboração do laudo pericial". Não obstante, ao final, foi decidido pela manutenção dos quesitos questionados, com a validação do laudo (fls. 110/123 e 496/500, anexo 1);*

*27.4. sentença, de 29/12/01, da Sra. Juíza de Direito Maria de Fátima Rafael de Aguiar Ramos. Entendendo que o contrato fora indevidamente rescindido, restando evidente o desequilíbrio financeiro provocado pelas rés, que veio a ensejar a inadimplência da autora perante seus credores, bem assim que o contrato celebrado se revestiria de caracteres jurídicos de locação de serviços (fls. 101, anexo 1), aplicando-se, por conseguinte, os artigos 1056 e 1059 do Código Civil, a Sra. Juíza prolatou sentença condenando "as rés ao pagamento de indenização pelos lucros cessantes em quantia equivalente à metade do que a autora auferiria no período de 18/07/1995 a 14/04/1997, tomando-se por referência o que foi recebido pelo Consórcio TELETV (Tecplan Teleinformática Ltda e TVI), conforme já comprovado no laudo pericial [que deveria ser tomado como referência – fls. 106/107, anexo 1], abatida a quantia que caberia às rés naquele mesmo período". Não foi incluído no cômputo o período de possível prorrogação contratual, por se constituir em mera expectativa. As rés foram condenadas, ainda, a pagar à VT Um "quantia equivalente ao percentual que lhe cabe no real volume das ligações e valores faturados com o serviço 0900 durante o período de 14 de abril de 1994 a 14 de julho de 1995, deduzidas as efetivamente recebidas, observado o que foi apurado no Anexo II do Laudo Pericial". Ressalte-se que, nos termos da sentença, os valores a serem pagos deveriam ser apurados em "liquidação de sentença" (fls. 75/108 e 398/431, anexo 1).*

*27.4.1. Observam-se, dessa sentença, algumas impropriedades. Primeiramente, a sentença, ao tempo que determina que seja tomado por referência o laudo pericial - o qual considerou, dentre os valores passíveis de abatimento do faturamento bruto apurado pelo perito, as despesas com mídia, prêmios, aluguel dos equipamentos à Tecplan, entre outras, além das parcelas pertinentes à Embratel e Telebrás -, menciona textualmente como quantia a ser abatida apenas aquela que caberia às rés, o que, se assim entendido, promoveria o enriquecimento indevido da autora.*

*27.4.2. A segunda impropriedade está na negativa do cômputo de possível prorrogação contratual, ao tempo em que se determinou a utilização do laudo como referência. Conforme se verifica às fls. 239, anexo 1, no cálculo da receita bruta do consórcio, foram considerados eventos ocorridos entre dez/1996 e jun/1998, não obstante o fato de que o vencimento do contrato com a VT Um se daria em 14/04/97.*

*Constata-se, às fls. 239, anexo 1, que somente os eventos de 1998 responderam por grande parte da rentabilidade (R$ 112.232.366,73 contra R$ 377.598.208,28, correspondendo a 29,72% do total geral). É de se considerar, inclusive, que eventos ocorridos em 1997, mas posteriormente à data limite, tenham sido considerados no cálculo. Portanto, o valor apurado como rentabilidade mensal pelo perito - abrangendo período posterior a abril/97 - não poderia, em princípio, ser adotado na execução da sentença, visto que incompatível com suas disposições.*

*27.4.3. Quanto à terceira impropriedade, verifica-se que, embora tenha determinado que fosse tomado por referência o laudo pericial, a sentença estabeleceu que os valores deveriam ser apurados em fase de liquidação. Ressalte-se, quanto a esta, que a VT Um, por lhe ser favorável, interpôs embargos de declaração, "aduzindo, em síntese, a existência de contradição, porquanto determinou que os lucros cessantes e danos emergentes deveriam ser calculados com base no laudo pericial e, ao mesmo tempo, deveria ser efetivada liquidação de sentença". Tais embargos foram acolhidos pelo Juízo, esclarecendo-se (fls. 109, anexo 1), que "todos os valores referentes à condenação deverão ser extraídos do laudo pericial, por simples cálculos, observada a parte dispositiva da sentença, sem a necessidade da fase de liquidação" ;*

*27.5. embargos. Consta que a Embratel apresentou embargos, para os quais foi negado provimento (fls. 127, anexo 1). Embora não conste dos autos o teor das alegações da Embratel, ao que parece se restringiram a asseverar que a rescisão se dera de forma justa e motivada, tal como veio a ser novamente alegado no recurso de apelação, a seguir referenciado, basicamente sob as mesmas alegações da defesa inicial.* ***Não consta que a Telebrás tenha interposto embargos, apresentando, apenas, o recurso de apelação****;*

*27.6. recursos de apelação. Ambas as rés interpuseram, em peças separadas, recursos de apelação. A Embratel requereu que fosse reconhecida a improcedência dos pedidos formulados na petição inicial, em razão da justa causa da rescisão contratual, ou, caso assim não se entendesse, que os lucros cessantes fossem calculados com base no lucro líquido da própria autora durante o período de execução do contrato, e que o montante indenizatório fosse aferido em liquidação de sentença. Além disso, questionou o percentual dos honorários estabelecido em sentença.*

*27.6.1. A Telebrás (fls. 432/456, anexo 1), por sua vez, alegou, em 09/05/02, a inexistência de irregularidades na rescisão, ao tempo que consignou a ausência de responsabilidade no ocorrido. Argumentou, ainda:*

*a) a impossibilidade de pagamento de lucros cessantes, considerando que o contrato não poderia ser classificado como de locação de serviços; que o período abrangido, qual seja, de 18/07/95 a 14/04/97 estaria exacerbado, já que a rescisão teria ocorrido formalmente em 24/11/95; que não seria pertinente a utilização de obrigações de terceiros, no caso, o contrato do consórcio TELETV; e que o "período da condenação não é abrangido nem pelo laudo pericial, nem pelo consórcio da TELETV, que não havia antes de dezembro de1995". Assim, ponderou que "os lucros cessantes são aqueles devidos, dentro do razoável, em razão de uma expectativa de lucro e proveito que determinada pessoa, in casu jurídica, fazia em decorrência de obrigações ajustadas. Diferente é, na ausência de qualquer parâmetro, valer-se de outras empresas, e de obrigações em períodos diversos.";*

*b) o descabimento da condenação solidária da Telebrás pelo pagamento de danos emergentes, pois, por um lado, eventual diferença já teria sido quitada por meio do 2º termo aditivo, e, por outro, em face desse mesmo aditivo, de 20/06/95, a obrigação dos repasses passou, de forma exclusiva, à Embratel;*

*c) pela impugnação do laudo pericial, por se fundamentar em parâmetros estranhos à VT Um;*

*d) pela diminuição dos honorários advocatícios;*

*e) pelo retorno da parte dispositiva original da sentença, quanto à necessidade da fase de liquidação, em face da complexidade dos cálculos envolvidos;*

*27.7. contra-razões aos demais recursos de apelação interpostos apresentadas pela Telebrás, em 20/06/02 (fls. 457/472, anexo 1). Apresentam, fundamentalmente, as mesmas alegações anteriores,*

*ressaltando, mais uma vez, que os lucros cessantes decididos em favor da autora teriam exacerbado "no prazo temporal fixado, bem como na metodologia, e, portanto, do valor determinado";*

*27.8. sentença de 14/04/03, da lavra do Desembargador Wellington Medeiros. Foi negado provimento aos recursos de apelação interpostos pelas rés em face da sentença da referenciada Juíza (fls. 124/169 e 475/517, anexo 1), ampliando-se o valor da condenação para o "pagamento de indenização por lucros cessantes em quantia equivalente ao que a autora auferiria no período de 18.7.1995 a 14.04.1997, tomando-se por referência o que foi recebido pelo Consórcio TELETV, conforme já comprovado no laudo pericial, abatida a quantia que caberia às rés naquele mesmo período", além "de quantia equivalente ao percentual que a esta cabe no real volume de ligações e valores faturados com o serviço 0900, durante o período de 14 de abril de 1994 a 14 de abril de 1997, deduzidas as quantias já recebidas e as devidas às rés". Tal se deu em face do relator entender que o contrato não se constituiria em locação de serviços, mas que estaria "perfeitamente caracterizada a sociedade irregular – ou de fato", ensejando a aplicação do art. 1228 do mesmo diploma.*

*27.8.1. Em seu julgamento, entendeu o relator da deliberação, Desembargador Wellington Medeiros, que a rescisão seria indevida, visto que, ao tempo da rescisão, a segunda parcela do TCD ainda não havia vencido. Além disso, considerou que, à época, a VT Um teria a receber o montante de R$ 1.500.302,70, já deduzidas as comissões da Embratel e da Telebrás, que seria suficiente para quitar a referida parcela, bem assim a conta dos serviços prestados vencida em 12/07/95. Assim, "inservível (...) o argumento das rés apelantes de que a rescisão contratual teria sido causada exclusivamente pelo inadimplemento da VT Um".*

*27.8.2. Ademais, considerou que a inadimplência da autora fora causada pelo não repasse, tanto pela Telebrás quanto pela Embratel, dos valores debitados nas contas telefônicas dos assinantes que eram devidos à VT Um, impossibilitando, assim, que a empresa cumprisse seus compromissos.*

*27.8.3. Tais empresas, em seu entendimento, seriam solidariamente responsáveis por indenizar a autora por perdas e danos, por não ter recebido corretamente os valores arrecadados, e por lucros cessantes, pelo que deixou de receber "com a rescisão prematura da avença" no período de 18/07/95 a 14/04/97. Especificamente no que toca aos lucros cessantes, aquele Juízo entendeu que deveriam ser considerados os valores recebidos pelo consórcio TELETV, que sucedeu a VT Um, e não o lucro líquido recebido por ela. Isto porque "a remuneração dos serviços contratados decorre do volume de ligações telefônicas processado".*

*27.8.4. Ademais, entendendo que "a perícia realizada cumpriu sua finalidade possibilitando ao juiz concluir pela responsabilidade das rés em face do inadimplemento da autora", consignou que "o quantum indenizatório apurado pelo perito judicial deve prevalecer, excluindo-se apenas dos valores indicados os equivalentes à prorrogação do contrato, que ficou na mera expectativa, descontadas as importâncias devidas às rés".*

*27.8.5. Observam-se, novamente, impropriedades no decisum. Por um lado, mantidas as imprecisões anteriores relativas às parcelas a serem abatidas do faturamento apurado pelo perito, bem assim quanto ao período da eventual prorrogação contratual. Por outro, caracterizado bis in idem, tendo em vista que o segundo item da condenação terminou por abarcar o primeiro. Observa-se que, na decisão de dez/2001, a digníssima Juíza estabeleceu que, além dos lucros cessantes, deveriam ser pagos os valores não repassados durante a vigência contratual, ou seja, de abril/94 a jul/95. Na decisão em análise, estendeu-se o período até abril/97, englobando, portanto, o período objeto do primeiro item da condenação. Na prática, todavia, tal equívoco não surtiu efeitos, sendo considerado na execução apenas o período de abril/94 a jul/95 (fls. 237/238, anexo 1).*

*27.9. embargos de declaração interpostos pela Telebrás, em 18/08/03, apresentando, quanto ao mérito, as mesmas argumentações precedentes, e pleiteando, adicionalmente, a anulação da decisão, por supostas irregularidades processuais (fls. 518/537, anexo 1). Consta que foi juntado memorial (fls. 544, anexo 1), o qual, dentre outros pedidos, requeria que a indenização, se devida, fosse apurada considerando-se o resultado da própria VT Um e não de outra empresa, como ocorreu, e sobre seu lucro*

*líquido (e não sobre o faturamento).Tais embargos foram rejeitados, em 23/08/04, conforme noticiado às fls. 173, 194 e 538/556, anexo 1, por se considerar que "pretendiam mera rediscussão da matéria";*

*27.10. recurso especial impetrado pela Telebrás, em 02/06/05, alegando que o julgamento dos embargos não teria corrigido os defeitos apontados, visto que não apreciados os aspectos ressaltados. Registrou, ainda, os mesmos argumentos anteriores, pela regularidade da rescisão contratual, ausência de responsabilidade da Telebrás e improcedência da condenação por lucros cessantes, ao tempo que solicitou a impugnação do laudo pericial e a minoração dos honorários advocatícios (fls. 557/581, anexo 1). Tal recurso também foi indeferido, em 18/07/05 (fls. 172/174 e 582/584, anexo 1).*

*27.11. agravo de instrumento (fls. 585/608, anexo 1) interposto pela Telebrás, em 19/08/05, reprisando as mesmas considerações, para o qual também foi negado provimento, em 29/11/05 (fls. 192/202 e 610/620, anexo 1);*

*27.12. agravo regimental apresentado pela Telebrás, em 16/12/05 (fls. 621/627, anexo 1), sendo, mais uma vez, negado provimento, em 06/04/06 (fls. 205/219 e 628/638, anexo 1).*

*28. Além das peças processuais referenciadas, consta da documentação ora acostada aos autos que, em 29/09/05, o então Presidente da Telebrás encaminhou ao Secretário-Executivo do Ministério das Comunicações a carta CT 1000/077/05 (fls. 175/178, anexo 1), requerendo a atuação da Procuradoria-Geral da União nas ações judiciais de interesse da Telebrás, bem assim junto aos Ministérios da Fazenda e Previdência Social.*

*29. A esse respeito, a Consultoria do Ministério das Comunicações exarou o Parecer/CONJUR/MC/FSS/nº 1.700-4.17/2005, de 27/10/05, pelo não acolhimento do pleito. Considerou, por um lado, que, de acordo com o art. 131, caput, da CF/88, caberia à Advocacia-Geral da União representar a União, judicialmente e extrajudicialmente. Todavia, sendo a Telebrás sociedade de economia mista, com personalidade jurídica e patrimônio próprios, bem assim autonomia administrativa e financeira, não se confundiria com o ente federativo que a controla, a União. Tal controle, ademais, promovido por meio da supervisão do Ministério ao qual a empresa se vincula, restringir-se-ia, apenas, à verificação do cumprimento dos seus fins legais, ou seja, do resultado de sua atuação e da legalidade dos meios utilizados para tal, nos termos do art. 26 do Decreto-Lei nº 200/67. Assim, supervisão não se confundiria com subordinação, não pressupondo o interesse da União em assuntos pertinentes à administração das estatais.*

*30. Por outro lado, registrou o disposto no art. 5º da Lei nº 9.469/97, que estabelece hipótese da União intervir nas causas em que figurarem como autoras ou rés entidades da administração indireta, tais como a Telebrás, salientando que a União somente seria considerada como parte na hipótese de recurso e, mesmo assim, para fins de deslocamento de competência. Ante o exposto e tendo em vista a manifestação da AGU, consignada na Nota nº AGU/MP-06/04 (não anexada aos autos), entendeu aquela Consultoria que não existiria obrigatoriedade de intervenção, seja técnica ou legal, da AGU nos feitos em que a Telebrás figura como polo passivo (fls.179/190, anexo 1).*

*31. Em nova tentativa, o Presidente da Telebrás encaminhou a carta CT.1000/022/06, de 04/04/06, ao Ministro das Comunicações, Sr. Hélio Costa. Na ocasião, ressaltou sua preocupação com a ação de cobrança, a qual aguardava, à época, decisão do Ministro Castro Filho sobre agravo regimental interposto à decisão denegatória, de 29/11/05, em agravo de instrumento. Salientou que a Telebrás não disporia de caixa para honrar a decisão judicial, o que ensejaria sua falência. Assim, solicitava a busca de uma decisão institucional conjunta que permitisse "construir uma saída para o impasse" (fls. 203/204, anexo 1).*

*32. Em 07/06/06, por meio do Ofício nº 760/2006/GM/MC, foi remetido, ao então Presidente da Telebrás, o Parecer/MC/CONJUR/BMF/nº 1295/2006, de 02/06/06, o qual continha despacho favorável do Ministro da Pasta. Naquele documento, o órgão consultivo se limitou à análise da possibilidade ou não de acordo entre a Telebrás e seu credor, em face da decisão já transitada em julgado. Nesse sentido, ressaltou que a celebração de acordo com credor em virtude de condenação judicial é possível para todas as pessoas jurídicas, "haja vista que se trata de ato inserido na órbita da capacidade de auto-*

*administração desses entes". Ressaltando a previsão contida no § 1º do art. 1º da Lei nº 9.469/97, consignou que, dada a sua autonomia, caberia à Telebrás, por sua autoridade competente, tomar a decisão de celebrar um acordo com o credor, segundo as normas traçadas pela própria empresa e sem que lhe fosse imposto prejuízo.*

*33. Registrou, no entanto, que "o presente parecer está partindo do pressuposto de que já não cabe mais nenhum recurso que possa modificar a decisão judicial transitado em julgado. É de se esclarecer que, em que pese não ter a empresa bens suficientes a garantir o juízo (...)* ***é possível, desde que presente hipótese ensejadora, impugnar eventual erro material do valor estabelecido em sentença (art. 463, I, do CPC), bem como eventual exceção de pré-executividade****, nas hipóteses delineadas no art. 475-L do Código de Processo Civil, sem que seja necessária a oposição de embargos do devedor" (grifo nosso). Concluindo, consignou que "estando corretos os cálculos e não sendo possível a impugnação aventada no art. 475-L do CPO ou outro recurso que melhor dirão os advogados da Telebrás, qualquer acordo que venha a reduzir o valor a ser pago é de se levar em conta, ainda mais numa situação em que o patrimônio da empresa não é suficiente para cobrir o débito" (grifo nosso) (fls. 249/257, anexo 1).*

*34. Temos, portanto, que, ao tempo que transferiu a responsabilidade do acordo à Telebrás, o Ministério das Comunicações acenou com a possibilidade de impugnação do valor estabelecido na sentença.*

*35. Em 25/04/06, o advogado terceirizado que acompanhava o processo encaminhou e-mail à Chefe do Departamento Jurídico da Telebrás, a Sra. Fátima Maria Carleial Cavaleiro, comunicando que, em 24/04/06, fora publicado acórdão do agravo regimental de instrumento, posicionando-se o Relator por seu improvimento. Destacou que, do ponto de vista recursal, só restaria a oposição, com prazo final até 02/05/06, de embargos declaratórios, cuja finalidade seria apenas de prequestionamento acerca de matéria constitucional, o que não seria o caso. Todavia, colocava-se no aguardo de nova orientação a respeito.*

*36. Em 02/05/06, a Sra. Fátima Cavaleiro comunicou que a Telebrás não interporia novo recurso ao processo (fls. 223, anexo 1). Assim, em 10/05/06, o acórdão transitou em julgado.*

*37. Não havendo recurso, a VT Um, em 26/05/06, deu início à execução da dívida contra a Telebrás (fls. 224/242 e 639/645, anexo 1), ressaltando que, na sentença condenatória, foi determinado que "o valor da indenização referente aos lucros cessantes e danos emergentes deverá ter como referência o que já foi apurado no laudo do perito do juízo", bem assim que, em sede de embargos, foi decidido que "todos os valores referentes à condenação deverão ser extraídos do laudo pericial, por simples cálculos, observada a parte dispositiva da sentença, sem a necessidade de fase de liquidação".*

*37.1. Referenciou também sua petição de 28/02/05, por meio da qual requereu a extinção do processo com relação à Embratel, concedendo-lhe ampla, geral e irrevogável quitação da sua quota-parte, dando-se continuidade à ação apenas em relação à Telebrás, por sua quota-parte, limitada à metade do valor global da condenação (fls. 170/171, anexo 1). Apresentou, então, como valor da indenização o montante de R$ 506.205.677,85.*

*37.2. Na apuração do débito, foi considerado o faturamento bruto médio mensal recebido pelo Consórcio TELETV (Tecplan e TVI) no exato valor apurado no laudo pericial (R$ 19.873.589,91), o qual foi calculado a partir de informações referentes ao período de dez/96 a jun/98. Nesse cálculo, considerou-se período de execução contratual superior ao determinado em sentença e, com isso, foram incluídos eventos ocorridos após 14/04/97.*

*37.3. Como visto, excluindo-se os rendimentos auferidos no exercício de 1998 (até o mês de junho), informados às fls. 239, anexo 1, o total faturado cairia para R$ 265.365.841,55. Esse valor, como ressaltado anteriormente, poderia ser reduzido ainda mais, caso excluídas eventuais aplicações ocorridas entre 14/04/97 e 31/12/97. O correto, em princípio, diante da ausência de dados relativos ao período de jul/1995 a nov/1996, seria considerar, apenas, a receita bruta auferida de dez/96 a abr/1997 (5 meses), para encontrar o valor médio. No entanto, as informações referentes ao faturamento do consórcio, nesse período em particular, não constam dos autos.*

*37.4. Outra falha, de maior gravidade, que sobressai dos cálculos promovidos pela VT Um na execução do débito é que, em interpretação restrita e descontextualizada da sentença condenatória, foram abatidas, do faturamento de referência do Consórcio TELETV, apenas as quantias devidas à Embratel e à Telebrás, no mesmo percentual (para a parte variável) e no mesmo valor (para a parte fixa) apontados pelo perito. Todavia, é fato que a VT Um, em continuando a execução contratual, teria outros encargos, tais como os referenciados pelo próprio perito em seu laudo (fls. 232/241, anexo 1). Assim, a não exclusão de valores tais como despesas com mídia, prêmios, aluguel dos equipamentos, entre outras, terminou por promover o enriquecimento indevido da autora.*

*38. Em 29/05/06, foi proferida decisão interlocutória, determinando a citação para execução, promovida em 30/05/06 (fls. 244/248 e 646/648, anexo 1). Em 01/06/06, a VT Um, em face do transcurso do prazo para o depósito da quantia executada, requereu a penhora de numerários vinculados à conta-corrente da Telebrás (fls. 649/650, anexo 1)*

*39. Em 09/06/06, a Telebrás, por meio de sua advogada Fátima Maria Carleial Cavaleiro, requereu a suspensão do pedido de penhora e da tramitação do feito por dez dias, em face da ocorrência de tratativas de acordo (fls. 02 e 704, anexo 1).*

*40. Em 14/06/06, a Telebrás - representada pela advogada Fátima Maria Carleial Cavaleiro e pelo seu então Presidente, Sr. Jorge da Motta e Silva – e a VT Um solicitaram a homologação do instrumento de acordo e a decorrente extinção da ação, com julgamento de mérito (fls. 04/05 e 653/654, anexo 1).*

*41. O termo do acordo se encontra às fls. 06/12 e 655/663, anexo 1, tendo sido celebrado em 09/06/06, considerando que "nos autos da mencionada ação judicial nº 1998.01.1.026625-7 a DEVEDORA já foi regularmente citada para a execução judicial no valor de R$ 506.205.677,85 (quinhentos e seis milhões, duzentos e cinco mil, seiscentos e setenta e sete reais e oitenta e cinco centavos), não tendo promovido, até o presente momento, o depósito judicial da quantia executada ou oferecido bens para garantia da execução". Pelo acordo, assinado pelo então Presidente da Telebrás, Sr. Jorge da Motta Silva, e pelo seu Diretor-Superintendente, Sr. Manoel Elias Moreira, tendo por testemunha a advogada acima referenciada, a estatal se comprometeu a pagar a importância de R$ 253.942.990,05, nas seguintes condições:*

*a) pagamento, em dinheiro, à credora de R$ 95.500.000,00, sendo R$ 59.500.000,00 no ato da assinatura do acordo, mais R$ 36.000.000,00, divididos em quarenta parcelas mensais, iguais e sucessivas, de R$ 900.000,00, corrigidas pela variação da taxa SELIC, com vencimento da primeira em 30/07/06 e da última em 30/10/09 (fls. 664/703, anexo 1);*

*b) cessão à credora de créditos tributários da sua titularidade, referentes a ações de restituição de indébito movidas contra a Fazenda Nacional, no montante de R$ 107.900.000,00;*

*c) cessão à credora de crédito referente à ação judicial movida pela devedora contra a Telesp, no valor de R$ 50.542.990,05.*

*42. A celebração do acordo foi objeto de comunicação aos acionistas e ao mercado, como "fato relevante", publicada na Gazeta Mercantil de 14 e 15/06/06 (fls. 13, anexo 1).*

*43. O acordo extrajudicial veio a ser homologado por meio de sentença de 21/07/06 (fls. 14/15 e 706/707, anexo 1).*

***- Da nova análise promovida pelo Sr. Procurador-Geral Lucas Rocha Furtado, em face da Nota Interna AGU nº 30/2007:***

*44. Antes de adentrarmos na análise da documentação propriamente dita, é de se consignar que a Nota Interna nº 30/2007 foi também encaminhada ao Sr. Procurador-Geral Lucas Rocha Furtado, em 22/04/09, por meio do Ofício nº 11.641/2009 ASJUR/CGU-PR (fls. 23/57, anexo 1). A referida nota foi objeto do Despacho às fls. 17/20, anexo 1, de 10/08/09, de cujo teor destacamos o seguinte trecho, por relevante:*

*"O cenário que se delineia a partir do documento da AGU é o de que as bases do acordo extrajudicial homologado pelo juízo, que pôs fim ao processo de execução judicial da dívida, podem ter sido fixadas tomando como parâmetros uma perícia judicial mal feita e um cálculo de execução e*

*liquidação baseado numa decisão judicial contraditória e injusta – embargada, mas mantida. A situação comportaria a alegação de inveracidade dos motivos determinantes do acordo extrajudicial homologado judicialmente, para fins do ajuizamento de ação anulatória, dada a ocorrência de erro substancial na sua celebração, conforme arts. 138, 139, I e III, 140 e 143 do Código Civil e art. 486 do CPC.*

*Nesse contexto, conduzo o exame dos fatos tendo em perspectiva as possibilidades e limites de atuação do Tribunal de Contas da União em face de decisões judiciais transitadas em julgado ou não. Não é o caso, portanto, de investigar a justiça ou injustiça de dada sentença, haja vista que a Corte de Contas não é competente para reformá-las, mas tão somente de proceder a juízo sobre a conduta do gestor público na defesa dos interesses da instituição por ele gerida, bem assim de examinar medidas eventualmente ainda cabíveis nesse sentido para, se for o caso, fazê-las objeto de determinação às instâncias competentes, como, por exemplo, o ajuizamento da ação anulatória acima cogitada.*

*Abordo, em primeiro lugar, a questão das supostas impropriedades no laudo do perito judicial.*

*No que diz respeito ao fato de o perito ter 'misturado' duas bases de apuração e de cálculos diferentes, creio que no questionamento proposto não foram ponderadas as dificuldades relacionadas à necessidade de se proceder a estimativas que envolvam dados pertinentes às despesas de terceiros, que não integravam a relação processual, os quais podem ter o legítimo interesse em preservar o sigilo de seus resultados comerciais. À míngua dessas informações, não me parece despropositada a projeção da margem de lucro anterior, com fez o perito, haja vista os serviços terem, essencialmente, preservado suas características, não obstante a alteração das empresas contratadas (que, por sinal, já atuavam anteriormente operando esses mesmos serviços de maneira terceirizada).*

*Acerca do faturamento mensal da VT Um, consultando a documentação encaminhada a este Gabinete na ocasião anterior em que examinei o assunto, não localizei o mencionado documento da Embratel em que o montante estaria consignado, mas identifiquei menção a ele feita pela juíza na sentença, segundo a qual 'na correspondência de 21 de fevereiro de 1995, a Embratel comunica à Autora que nas três primeiras aplicações da TV interativa houve 6.199.937 chamadas telefônicas, com rendimento bruto de R$ 9.840.601,00'. Essa constatação, a meu ver, infirma a suposta evidência de que o perito teria cometido erro gravíssimo, pelo menos nesse aspecto. Não há aí indicação de que o período de faturamento corresponda a um trimestre, mas sim a três aplicações, informações que não podem ser tidas por equivalentes.*

*Sobre a dissidência havida entre o laudo pericial e o laudo da empresa de auditoria, ainda que de grande renome, penso não significar necessariamente que esteja errado o primeiro. Essa poderia, com efeito, ser a conclusão natural ante a desconfiança quanto ao laudo do perito gerada pelas críticas acima comentadas. Mas, esmaecidas as suspeitas iniciais, havemos que nos ater aos aspectos objetivos dos dois exames realizados. Nesse sentido, vejo com ressalvas a comparação proposta. Não são conhecidos precisamente os limites da lide em que o segundo laudo foi produzido, bem assim sua exata finalidade, sua fundamentação, o método empregado, as limitações enfrentadas, as aproximações e projeções utilizadas.*

*O laudo do perito judicial, por sua vez, quanto à controvertida quantificação do faturamento, esmiuçou o método utilizado, bem assim todos os passos seguidos. Sabe-se que: 'buscou as informações pertinentes junto à Embratel, que, consoante já declinado, deixou de oferecê-las, sob o argumento de que não poderia ferir o sigilo comercial que rege os contratos que mantém'; 'buscou colher as informações necessárias junto ao Ministério da Justiça, APAE e, assim também, aos autos da Ação Civil Pública – Processo 98.0001049-1(...)', 'obteve cópias dos certificados de autorização de promoção de sorteio, conferidos pelo Ministério da Justiça', 'dos autos da ação civil pública referenciada, o signatário obteve prestação de contas levadas a efeito pelas empresas conveniadas, relativas à parte dos sorteios objeto dos certificados de autorização referidos no parágrafo anterior', 'a partir dessas prestações de contas, incompletas em relação ao número de autorizações, o Perito promoveu a projeção do faturamento bruto relativo às demais prestações de contas'.*

*Diante de tal especificação, qualquer impugnação que mereça prosperar não poderá ser meramente genérica, havendo que apontar, com as respectivas razões, qual foi o dado ou fundamento equivocado que provocou distorções no resultado obtido pelo perito. Essas dificuldades iniciais, unidas ao fato de que o mencionado laudo da empresa de auditoria não acompanhou a documentação em exame, impedem o ânimo para a promoção, por este Representante do Ministério Público junto ao TCU, de iniciativa tendente a desacreditar o laudo judicial em referência.*

*Da mesma maneira, não pode ser considerado inverídico o segundo motivo determinante para o gestor ter celebrado o acordo extrajudicial. Os cálculos da liquidação e execução foram amparados por disposições constantes de decisão judicial transitada em julgado, não havendo deles se desviado o executante. Ainda que se sustente a possibilidade de impugnação do valor encontrado via embargos à execução, não é tranquilo afirmar que o acordo foi celebrado contrariamente aos interesses da empresa pública, haja vista que a instabilidade da situação perdurara mesmo após a oposição de embargos de declaração ao aresto. Ante essas circunstâncias, não tenho elementos para afirmar que era ato ilegítimo ao gestor celebrar o acordo mediante uma avaliação da vantajosidade da proposta da executante, segundo as informações de que dispunha, incluindo o resultado do laudo judicial. Não era de se exigir dele, para a celebração de um acordo válido, que tivesse certeza quanto ao deslinde da questão, mas sim que fizesse uma avaliação idônea, baseada em dados concretos, das possibilidades de êxito de uma solução menos onerosa para a empresa pública."*

*45. Em face dessas considerações, determinou o arquivamento do ofício em tela, comunicando sua decisão ao Assessor Jurídico da CGU e ao Presidente da Telebrás, em 13/08/09 (fls. 21/22, anexo 1).*

*- D**a análise técnica**:*

*46. À luz das informações acima aduzidas, cabe-nos, por conseguinte, analisar as irregularidades noticiadas na Nota Interna nº 30/2007-AGU/PRU1/GIX/GG:*

*46.1. o laudo pericial que fundamentou a decisão pela indenização da VT Um pelos lucros cessantes, referentes ao período de 18/07/95 a 14/04/97, estaria eivado de erros, quais sejam:*

*46.1.1 o laudo teria "misturado" duas bases de apuração, ao aplicar a relação proporcional entre lucro e faturamento bruto da VT Um sobre o faturamento mensal do consórcio sucessor:*

*46.1.1.1. Quanto à mistura das bases, entende-se, à semelhança do entendimento esposado pelo Sr. Procurador-Geral Lucas Rocha Furtado, que não se configuraria em irregularidade.*

*46.1.1.2. Conforme o mérito da sentença, o contrato celebrado entre a Embratel/Telebrás e a VT Um foi rescindido indevidamente, devendo, por conseguinte, haver a indenização por lucros cessantes em favor da parte prejudicada. Tal como consignado nas sentenças de 29/12/01 (fls. 104, anexo 1) e 14/04/03 (fls. 146/147, anexo 1), o contrato tratava de prestação de serviços remunerados com base no volume de ligações processadas. Portanto, em estando a empresa impossibilitada de prestar seus serviços, lógica a apuração do faturamento com base na remuneração pelos serviços efetivamente ocorridos no período de 18/07/95 a 14/04/97, ainda que prestados por outra contratada que a sucedeu.*

*46.1.1.3. Incoerente, em realidade, seria considerar o faturamento obtido pela VT Um durante a execução de seu contrato (out/94 a jun/95). Por um lado, esses valores já haviam resultado em remuneração da empresa. Por outro, o volume de ligações não apresenta um padrão pré-definido, que se repete indefinidamente. Tal pode ser verificado na própria execução do contrato da VT Um, que, de out/94 a fev/95 logrou faturar R$ 9.840.601,00 e, de mar/95 a jun/95, logrou obter apenas R$ 1.679.367,31.*

*46.1.1.4. Ademais, há que se considerar que, durante esse período, o serviço ainda era incipiente. Em estando o serviço mais conhecido e, por conseguinte, com clientela, em princípio, mais consolidada, não é absurdo supor que o faturamento do consórcio TELETV tenha se situado em patamar mais elevado. Portanto, mais uma vez, ressaltamos a pertinência da utilização do faturamento do consórcio para fins de apuração dos lucros cessantes.*

*46.1.1.5. Julgamos coerente, também, a aplicação do percentual de lucro da VT Um sobre o faturamento da nova contratada, pois, em tese, seria esse o percentual que auferiria caso permanecesse*

*na execução do contrato. Ademais, não caberia a utilização dos elementos de custo suportados pelo consórcio TELETV, visto que, em sendo empresas distintas, não apresentariam a mesma estrutura de custos. A título de exemplo, ressaltamos a despesa enfrentada pela VT Um e, necessariamente dispensada pelo consórcio TELETV, quanto à locação dos equipamentos, que correspondia a 8% do faturamento líquido (podendo chegar até 15%, conforme consta da Nota Interna nº 30/2007).*

*46.1.2.* ***o laudo pericial estaria apoiado em premissas falsas, pois:***

*46.1.2.1.* ***não foram investigados diretamente os documentos contábeis da Tecplan/TVI (antigas subcontratadas da VT Um e suas sucessoras na execução do objeto contratual), ocorrendo apenas uma estimativa do faturamento do consórcio (R$ 19.873.589,91):***

*46.1.2.1.1. Consoante apontado anteriormente, para fins de elaboração do laudo pericial, o perito tentou obter as informações referentes ao faturamento do consórcio TELETV, mas a Embratel, principal interessada no feito, negou-se a fornecê-los, alegando sigilo comercial. O perito, então, em consonância com o art. 429 do CPC, e agindo diligentemente, procurou obter os dados necessários por outros meios, tais como os destacados pelo Sr. Procurador-Geral junto ao TCU na análise acima referenciada e apontados às fls. 345/347, anexo 1, tidos por válidos nas sentenças de 29/12/01 e 14/04/03.*

*46.1.2.1.2. Portanto, se bases tidas por inadequadas foram utilizadas, culpa não há que se atribuir ao trabalho da perícia, de sorte a questionar sua validade. De mais a mais, como destacado na própria Nota Interna nº 30/2007, em atendimento à requisição da Procuradoria-Regional 1ª. Região, a Tecplan e a Embratel "informaram que não mais dispunham dos documentos contábeis solicitados, dado o fato de que tais documentos eram muito antigos e que, por isso, já haviam sido expurgados". Portanto, resta impossível averiguar a exatidão desses valores.*

*46.1.2.1.3.* ***Questionamento possível, em nosso entendimento, há que se registrar quanto ao período abrangido (dez/96 a jun/98), o qual inclui, em grande parte, valores posteriores à possível execução do contrato (jul/95 a abr/97), os quais, em princípio, não deveriam ter sido considerados no cálculo do faturamento médio do Consórcio. Tendo em vista que tais informações não se encontram, em sua totalidade, nestes autos, far-se-ia necessária diligência saneadora, com vistas à obtenção do anexo II do laudo pericial.***

*46.1.2.1.4. Ressalte-se, como destacado anteriormente, que tal se evidenciaria como possível imprecisão das sentenças referenciadas, visto que negado o pleito da VT Um pela indenização englobando eventual prorrogação do contrato. Essa questão, inclusive, foi levantada, superficialmente, pelo advogado da Telebrás, Sr. Sérgio Roncador, quando do recurso de apelação, não tendo logrado o convencimento do julgador.*

*46.1.2.2.* ***o valor de referência utilizado para calcular o percentual de lucro da VT Um (R$ 9.840.601,00) seria referente ao seu faturamento trimestral, e não mensal, de forma que o faturamento mensal seria muito inferior. Tal fato estaria confirmado em laudo da Price Waterhouse na ação nº 2002.001.029518-8, movida pela VT Um contra as suas subcontratadas, que apontaria um faturamento bruto médio mensal da VT Um de R$ 1.650.000,00, cerca de seis vezes menos do que o estimado pela perícia na ação de indenização. Portanto, seriam muito díspares os valores pertinentes ao faturamento médio mensal da VT Um e o apurado pelo perito (R$ 19.873.589,91):***

*46.1.2.2.1. No que toca ao cálculo da estimativa do lucro bruto da VT Um, cabe tecer as seguintes considerações. Conforme consta da inicial, em fevereiro/95, a Embratel informou que, até ali, o faturamento bruto da empresa teria sido de R$ 9.840.601,00 (fls. 268, anexo 1). Ora, a primeira transmissão ocorreu em 13/10/94 (fls. 266, anexo 1), ou seja, até fev/95, haviam decorrido cerca de quatro meses. Portanto, o faturamento bruto médio mensal, nesse período, seria de, aproximadamente, R$ 2.460.150,00.*

*46.1.2.2.2. Consta também que, até a celebração, em junho/95, do 2º Termo Aditivo e do TCD, havia ocorrido o repasse à VT Um de R$ 9.771.804,12 (out/94 a maio/95 – fls. 298, anexo 1), correspondente a 84,82% do valor que lhe era devido, restando a repassar o montante de R$ 1.748.164,19 (fls. 297, anexo 1). O repasse dessa parcela constou do 2º termo aditivo ao contrato (fls.*

*295/296 e 298, anexo 1), sendo efetivamente realizado, conforme fls. 296, anexo 1. Portanto, até junho/95, houve repasse total de R$ 11.519.968,31, correspondendo a um faturamento bruto médio mensal de R$ 1.439.996,04.*

*46.1.2.2.3. Conforme registrado nos autos, a VT Um teria cobrado o repasse do mês de julho/95, mas o setor financeiro da Embratel teria comunicado que as transferências estariam suspensas até segunda ordem, por orientação da sua área comercial (fls. 271/272, anexo 1). Esse valor foi cobrado pela VT Um na ação, no montante histórico de R$ 1.500.302,70, já descontadas as parcelas da Embratel/Telebrás (fls. 332, anexo 1). Utilizando a proporção dessas parcelas em relação ao faturamento constante do laudo pericial (21,82% do faturamento bruto da VT Um – fls. 240, anexo 1), teríamos, em julho/95, um faturamento bruto correspondente de cerca de R$ 1.827.668,75. Com isso, o faturamento total (de out/94 a jul/95) seria de aproximadamente R$ 13.347.637,06. Esse valor está muito próximo do informado na Nota Interna da AGU (R$ 13.552.903,90), que teria sido apurado pela Price Waterhouse no âmbito do processo nº 2002.001.029518-8, que trata de ação interposta pela VT Um contra a Tecplan (fls. 10, principal).*

*46.1.2.2.4. Portanto, consideramos que o faturamento bruto utilizado pelo perito para fins de cálculo do percentual de lucro é condizente com os valores efetivamente arrecadados na execução contratual. Em face dessas informações, resta evidente que o faturamento bruto empregado no laudo pericial não é mensal, tal como registrado pela Nota Técnica. Aliás, tal entendimento não é depreendido de nenhum dos documentos acostados aos autos, inclusive dos cálculos às fls. 240, anexo 1.*

*46.1.2.2.5. Basta verificar o valor pertinente a "Embratel variável", que corresponde, exatamente, aos 15% contratualmente estabelecidos para todo o montante faturado até fev/95. Cálculos semelhantes são verificados quanto às despesas Mídia e Tecplan. Portanto, embora tenha sido utilizado o faturamento de três meses, ao que consta dos autos, as despesas teriam sido a ele proporcionais e correspondentes.*

*46.1.2.2.6. Os demais custos, quais sejam patrocínio, prêmios e despesas administrativas, foram informados pela própria VT Um e, dado o prazo decorrido desde então, é provável que não seja possível confirmar os valores efetivamente despendidos, tal como ocorrido com a Embratel/TELETV. A Nota Técnica questiona a consistência dessas informações, mas não traz, por exemplo, dos autos do processo 2002.001.029518-8, os valores que seriam devidos. A única divergência efetivamente destacada é quanto à alíquota de 8% do faturamento líquido destinada à Tecplan. Note-se, no entanto, que da Nota Interna consta que a VT Um pagaria à Tecplan* ***até*** *15%, havendo, portanto, uma margem de variação.*

*46.1.2.2.7. Assim, o cálculo do lucro da VT Um poderia ser tido por razoável, diante das informações disponíveis. No entanto, de forma a espancar eventuais dúvidas existentes,* ***entendemos necessário promover diligência com vistas à obtenção de cópia do Anexo II do laudo pericial, bem assim do laudo da Price Waterhouse emitido no âmbito do Processo nº 2002.001.029518-8.***

*46.1.2.2.8.* ***No que concerne à grande disparidade entre o faturamento bruto médio da VT Um e do consórcio TELETV, aplicam-se as considerações tecidas no item 46.1.1.4 deste despacho, sem prejuízo de se averiguar a imprecisão identificada no item 46.1.2.1.3, quanto ao período abrangido (dez/96 a jun/98) no laudo pericial, o qual inclui, em grande parte, valores posteriores à possível execução do contrato (jul/95 a abr/97).***

*46.1.2.3.* ***teriam sido utilizadas alíquotas de despesas em proporção inferior à realidade da empresa para calcular o percentual do lucro, que atingiu a alíquota de 37,5%, correspondente a R$ 7.452.596,22/mês, considerando o faturamento bruto médio mensal de R$ 19.873.589,91:***

*46.1.2.3.1. Entende-se que se aplica a análise feita no item precedente.*

*46.1.2.4.* ***o cálculo considerou a possibilidade de prorrogação do contrato, para efeito de apuração do período total devido a título de lucros cessantes:***

*46.1.2.4.1. Considerando que, na condenação, foram arbitrados apenas os 21 meses pertinentes ao prazo de execução pactuado, sendo esse o período considerado na execução do débito, julgamos desnecessárias considerações a respeito.*

*46.1.3.* ***além desses equívocos, quando da apresentação do cálculo para liquidação da dívida, a VT Um desconsiderou o montante apurado no laudo pericial (lucros cessantes de R$ 7.452.596,22/mês), utilizando, daquele documento, apenas o faturamento do consórcio calculado pelo perito (R$ 19.873.589,91/mês), abatido EXCLUSIVAMENTE das despesas relativas aos repasses devidos à Embratel e à Telebrás, sem qualquer desconto das demais despesas (tributos, prêmios, custos de mídia, etc.) pertinentes à execução do serviço, ou eventual aplicação do percentual de lucro levantado no laudo (37,5%). Tal teria sido feito aproveitando-se de contradição inserta no acórdão condenatório, o qual, ao tempo que considerou válido o laudo pericial, condenou a Telebrás "ao pagamento de indenização por lucros cessantes em quantia equivalente ao que a autora aferirira no período de 18/07/05 a 14/04/97, tomando-se por referência o que foi recebido pelo Consórcio TELETV, conforme já comprovado no laudo pericial, abatida a quantia que caberia às rés naquele mesmo período". Ressaltou a AGU que essa contradição teria sido objeto de embargos de declaração, os quais não lograram êxito, "diante da pouca clareza com que foram colocados os recursos". Ademais, considerou que "tais ponderações poderiam ter sido feitas em sede de embargos à execução com possibilidade de êxito":***

*46.1.3.1. Quanto a este tópico, assiste razão à Nota Interna nº 30/2007. De fato, a TV Um, aproveitando-se de certa imprecisão nas sentenças de 29/12/01 e 14/04/03, terminou por lograr enriquecimento indevido.*

*46.1.3.2. Como destacado nos itens 27.4.1 e 27.8.5 deste despacho, as sentenças, ao tempo que determinaram que fosse tomado por referência o laudo pericial - o qual considerou, dentre os valores passíveis de abatimento do faturamento bruto, as despesas com mídia, prêmios, aluguel dos equipamentos à Tecplan, entre outras, além das parcelas pertinentes à Embratel e Telebrás -, mencionaram textualmente, em sua parte dispositiva, como quantia a ser abatida, apenas aquela que caberia às rés.*

*46.1.3.3. Essa imprecisão não foi objeto de interposição de embargos de declaração, quando da sentença de 29/12/01, assim como não constou do recurso de apelação apresentado pela Telebrás, conforme referenciado no item 27.6.1 deste despacho.*

*46.1.3.4. Da mesma forma, quando da prolação da sentença de 14/04/03, não foi tratada nos embargos de declaração interpostos pela Telebrás, em 18/08/03 (vide item 27.9, deste despacho), ou em qualquer dos recursos que os sucederam, até o trânsito em julgado da ação. Tal ausência, em nosso entendimento, decorreria do fato de que essa imprecisão, efetivamente, não se afigurava relevante à época, haja vista que todas as sentenças judiciais foram uniformes no sentido de prestigiar o trabalho do perito e acolher, na totalidade, suas conclusões, exceto quanto à extensão do período de indenização, limitado ao termo final de vigência originalmente pactuado. Assim, não havendo nenhum questionamento, por parte dos julgadores, quanto ao valor do lucro mensal apurado no laudo – missão precípua atribuída ao perito -, não haveria porque imaginar que uma simples imprecisão semântica pudesse subverter por completo o resultado obtido. Tal se deu, em realidade, apenas quando da absurda e completamente desarrazoada interpretação que a VT Um deu à sentença, combinada com a falta de adequada e oportuna reação por parte dos representantes da Telebrás, quando de sua execução.*

*46.1.3.5. Desse modo, entendemos despropositada a posição adotada pela advogada da Telebrás, Sra. Fátima Maria Carleial Cavaleiro, bem assim pelo então Presidente da empresa, Sr. Jorge da Motta Silva, e pelo seu Diretor-Superintendente, Sr. Manoel Elias Moreira, os quais optaram por não embargar a execução, não obstante os cálculos claramente despropositados - e contrários ao laudo pericial – apresentados pela VT Um (vide itens 37.2 a 37.4 deste despacho).*

*46.1.3.6. É certo que não mais caberia recurso da decisão condenatória, mas nada obstaria o questionamento do valor da dívida, em sede do processo de execução, possibilidade, inclusive, oportunamente aventada pela Consultoria Jurídica do Ministério das Comunicações, conforme registrado nos itens 33 e 35 deste despacho.*

*47. Preliminarmente, todavia, à adoção de medidas com vistas à responsabilização dos agentes acima referenciados, além da própria VT Um, por ter recebido valor que lhe era indevido, julgamos pertinente promover diligência junto à Procuradoria-Regional da União – 1ª. Região, para que sejam fornecidos os seguintes documentos:*

*a) cópia do anexo II do laudo pericial elaborado nos autos da ação ordinária nº 1998.01.1.026625-7, bem assim da documentação que fundamentou o cálculo da estimativa do lucro bruto da VT Um;*

*b) cópia do laudo da Price Waterhouse, emitido no âmbito do Processo nº 2202.001.029518-8, referenciado na Nota Interna nº 30/2007- AGU/PRU1/GIX/GG.*

*48. Ademais, tendo em vista que consta, às fls. 712/800, anexo 1, minuta de ação rescisória, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, que teria sido elaborada, em abril/08, pela Procuradoria Regional da União – 1ª. Região, bem assim que não há informações sobre o seu seguimento com vistas à revisão do acórdão condenatório, entendemos que a diligência proposta deva incluir solicitação de informações a respeito.*

*49. Por fim, cabe registrar que, após a conclusão da instrução precedente, foi encaminhado pelo ex-Presidente da Telebrás, Sr. Jorge da Motta e Silva, pleito no sentido do arquivamento dos presentes autos, que constitui seu anexo 3. Em suma, o responsável alega o que segue:*

*a) as irregularidades ora tratadas já foram objeto de análise, em duas oportunidades, pelo Ministério Público junto ao TCU, culminando, em ambos os casos, no seu arquivamento. Portanto, não haveria como conhecer do recurso de revisão, pelo fato da matéria suscitada estar abrigada pelo manto da coisa julgada administrativa;*

*b) não haveria fato superveniente que justifique a revisão dos entendimentos anteriormente firmados, tanto que a unidade técnica pugnou pelo não conhecimento da representação;*

*c) haveria no presente caso a figura da preclusão administrativa, não cabendo a reapreciação por esta Corte de matéria já decidida inclusive em nível da Suprema Corte Federal;*

*d) a Telebrás, ao longo de oito anos de batalha judicial, interpôs todos os recursos possíveis, optando, ao final, pela "licitude do respeito à decisão judicial", "diante do temor de uma condenação por litigância de má-fé";*

*e) a transação foi vantajosa à Telebrás, visto que houve o desembolso de apenas 18,86% do valor referente à condenação. O remanescente foi negociado em "moeda podre";*

*f) a matéria foi objeto de análise nas contas de 2006, as quais foram aprovadas por meio do Acórdão nº 956/2008 – 2ª. Câmara.*

*50. A respeito das alegações acima reproduzidas, em breve análise, entendemos que:*

*a) as denúncias apresentadas diretamente ao Ministério Público junto ao TCU não vieram sequer a constituir um processo no âmbito desta Corte, não tendo sido objeto de deliberação seja do Plenário, seja de qualquer das Câmaras. Foram analisadas, exclusivamente, no âmbito daquele órgão, não se constituindo, portanto, em coisa julgada administrativa;*

*b) não houve a interposição de recurso de revisão contra eventual decisão pelo arquivamento das denúncias, procedido, singularmente, pelo Ministério Público junto ao TCU. Antes, houve a interposição de recurso de revisão em face das contas, que contou com a aquiescência deste Tribunal, ante os novos elementos trazidos aos autos, que podem ensejar a alteração do julgamento quanto à regularidade dos atos de gestão praticados pelos responsáveis;*

*c) o argumento não se sustenta, em face da independência das instâncias. Ademais, não se está aqui a analisar o mérito da ação, por já se encontrar transitada em julgado. O que se aprecia aqui são os atos de gestão empreendidos pelos responsáveis que podem ter resultado em prejuízo aos cofres da Telebrás;*

*d) não se está aqui a questionar a adoção ou não pelo patrono da Telebrás de todos os recursos disponíveis antes do trânsito em julgado. O cerne do questionamento é a execução do débito;*

*e) a vantagem da negociação empreendida será objeto de análise, após as diligências propostas;*

*f) a ocorrência ora tratada não foi objeto de ressalvas quanto à gestão dos responsáveis, seja nas contas de 2005, seja nas contas de 2006, sendo consignada como mera informação. Diante dos novos elementos, que não eram de pleno conhecimento deste Tribunal até a presente Representação, entendeu-se que os fatos noticiados devam ser objeto de análise circunstanciada, motivo pelo qual foi promovida a reabertura das contas de 2006 (TC nº 019.264/2007-0).*

*51. Ante o exposto, somos pela rejeição do pleito apresentado pelo Sr. Jorge da Motta e Silva, ex-Presidente da Telebrás.".*

5. O pedido de arquivamento dos autos formulado pelo ex-Presidente da Telebrás, Sr. Jorge da Motta e Silva, foi por mim indeferido, por meio do despacho de fl. 64-vp, ocasião em que acatei a sugestão de diligência proposta pela referida dirigente.

6. Após o cumprimento daquela diligência, foi elaborada instrução final no âmbito da 1ª Secex, cujo teor transcrevo, com cujas conclusões e encaminhamento manifestaram-se de acordo os dirigentes da unidade (fls. 72/84-vp):

*"(...)*

*Histórico*

*1. Preliminarmente, na inicial (fl. 1, vol. principal), destacou o ilustre membro do Ministério Público Federal que a matéria ora em apreço já havia sido objeto de denúncia no âmbito desta Corte, tendo sido arquivada, após análise do Ministério Público junto ao TCU (MP/TCU) (fls. 22-23, vol. principal). Todavia, por entender que a Nota Interna 30/2007 (fl. 2-18v, vol. principal), da Advocacia-Geral da União (AGU), trazia elementos antes não considerados na análise, sugerindo a possibilidade de o acordo celebrado entre a Telebrás e a VT Um ter sido danoso à estatal, recomendou o aprofundamento das investigações por este Tribunal.*

*2. O assunto foi, então, novamente analisado pelo MP/TCU, representado pelo Exmo. Procurador Marinus Eduardo de Vries Marsico. Em parecer acostado às fls. 29-33, vol. principal, o parquet considerou que os novos elementos trazidos à baila apresentavam indícios de irregularidades, razão pela qual interpôs recurso de revisão contra o Acórdão 956/2008-2ª Câmara, que tratou da prestação de contas ordinária da Telebrás, referente ao exercício de 2006, ano em que foi celebrado o acordo. Ademais, tendo em vista que os fatos novos indicavam a participação de agentes públicos externos à Telebrás no feito, recomendou que a representação fosse conhecida e que os fatos nela aduzidos fossem apurados nos presentes autos, ao invés de o serem naquelas contas, as quais se encontram sobrestadas.*

*3. Acompanhando, em parte, o posicionamento do MP/TCU, o Exmo. Ministro-Relator José Jorge, mediante Despacho acostado à fl. 34 do vol. principal, ao conhecer da representação, determinou a esta unidade técnica a adoção das seguintes providências, in verbis:*

*a) realize diligências para a apuração das irregularidades aventadas pelo MPF/PRDF, atinente ao acordo extrajudicial firmado entre a Telebrás S/A. e a empresa VT Um Produções e Empreendimentos Ltda., especialmente quanto à existência de eventual dano ao erário;*

*b) identifique os agentes públicos responsáveis pelo mencionado ajuste, caso se confirme tais irregularidades; e*

*c) solicite ao Gabinete do Dr. Lucas Rocha Furtado que disponibilize a essa Secretaria os documentos mencionados em seu parecer de fls. 22-23, a fim de subsidiar a análise dos autos.*

*4. Com vistas a evitar a solicitação de documentos em duplicidade, por economia processual, entendeu esta Secretaria que, preliminarmente ao cumprimento da determinação contida na alínea "a", deveria ser encaminhado Memorando ao Gabinete do Sr. Procurador-Geral junto ao TCU, Dr. Lucas Rocha Furtado, para que fossem disponibilizados, a título de empréstimo, os documentos referenciados na alínea "c" do Despacho (fls. 35-41, vol. principal).*

*5. Aludida documentação foi então encaminhada a esta unidade técnica, em 1º de julho, mediante Memorando 29/2010-GAB.PROC.G (fl. 1, anexo 1), constituindo-se o anexo 1 dos presentes autos em cópia daqueles documentos.*

*6. Cumpre salientar que, no dia 30 do mesmo mês, por intermédio de seu representante legal, o ex-presidente da Telebrás, Sr. Jorge da Motta e Silva, na qualidade de interessado no processo, apresentou espontaneamente considerações acerca dos fatos, pleiteando o arquivamento dos autos (anexo 3).*

*7. Assim, tanto as informações disponibilizadas pelo Procurador-Geral quanto aquelas consignadas pelo Sr. Jorge da Motta e Silva foram objeto de análise por esta unidade instrutiva, nos termos do Despacho da Sra. Diretora, acostado às fls. 45-63, vol. principal. Na oportunidade, além de tecer comentários acerca das peças aduzidas pelo parquet e de afastar o pleito apresentado pelo ex-dirigente da estatal, esta Secex firmou posicionamento quanto às supostas irregularidades ocorridas quando da celebração, noticiadas do acordo extrajudicial entre a Telebrás e a VT Um pela Nota Interna 30/2007 da AGU, essencialmente aquelas referentes aos erros contidos no laudo pericial que fundamentou a decisão judicial em favor da agência de publicidade por indenização a título de lucros cessantes.*

*8. Da análise empreendida, merece destaque a referente a não oposição de embargos à execução da dívida decorrente da Ação Ordinária 1998.01.01.026625-7 (item 46.1.3 do Despacho, às fls. 60-61 deste volume).*

*8.1. Consoante restou demonstrado, quando da apresentação do cálculo para liquidação do montante devido, a VT Um conferiu interpretação desarrazoada à sentença condenatória, exigindo quantia superior à corretamente devida. Na oportunidade, ao invés de se valer do montante calculado pelo perito para os lucros cessantes (R$ 7.452.596,22 mensais), a agência de publicidade utilizou-se do faturamento bruto do consórcio, apurado no laudo pericial (R$ 19.873.589,91/mês), deduzido, exclusivamente, das despesas relativas aos repasses devidos à Embratel e à Telebrás, sem qualquer desconto das demais despesas pertinentes à prestação dos serviços (tributos, prêmios, custos de mídia, etc.), ou eventual aplicação do percentual de lucro apurado no laudo (37,5%), obtendo um lucro presumido mensal 118% maior, da ordem de R$ 16.220.734,70 (fl. 232, anexo 1).*

*8.2. Nesse sentido, conforme entendimento esposado na instrução precedente abaixo reproduzido, ao se omitirem em impetrar o recurso cabível com vistas a sanar a irregularidade nos cálculos, optando por celebrar o acordo extrajudicial, os agentes responsáveis deram ensejo à ocorrência de dano ao patrimônio da Telebrás:*

*46.1.3.5. Desse modo, entendemos despropositada a posição adotada pela advogada da Telebrás, Sra. Fátima Maria Carleial Cavaleiro, bem assim pelo então Presidente da empresa, Sr. Jorge da Motta e Silva, e pelo seu Diretor-Superintendente, Sr. Manoel Elias Moreira, os quais optaram por não embargar a execução, não obstante os cálculos claramente despropositados – e contrários ao laudo pericial – apresentados pela VT Um (vide itens 37.2 a 37.4 deste despacho).*

*46.1.3.6. É certo que não mais caberia recurso da decisão condenatória, mas nada obstaria o questionamento do valor da dívida, em sede do processo de execução, possibilidade, inclusive, oportunamente aventada pela Consultoria Jurídica do Ministério das Comunicações, conforme registrado nos itens 33 e 35 deste despacho.*

*9. Contudo, tendo em vista a necessidade de obtenção de informações adicionais a fim de se quantificar o dano causado ao patrimônio da estatal, preliminarmente à adoção de medidas objetivando a responsabilização dos agentes acima referenciados, além da própria VT Um, por ter percebido valor que lhe era indevido, propusemos a realização de diligência junto à Procuradoria-Regional da União – 1ª Região (PRU1), para que fossem fornecidos os seguintes documentos/informações:*

*a) cópia do anexo II do laudo pericial elaborado nos autos da Ação Ordinária 1998.01.1.026625-7, bem assim da documentação que fundamentou o cálculo da estimativa de lucro bruto da VT Um;*

*b) cópia do laudo da Price Waterhouse, emitido no âmbito do Processo 2002.001.029518-8, referenciado na Nota Interna 30/2007-AGU/PRU1/GIX/GG; e*

*c) se houve interposição de ação rescisória, com pedido de antecipação de efeitos da tutela, em face do acórdão proferido pela 3ª Turma do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, nos*

*autos da Apelação Cível interposta em face da sentença proferida na Ação Ordinária 1998.01.1.026625-7, movida pela VT Um, contra a Empresa Brasileira de Telecomunicações (Embratel) e a Telebrás.*

*10. Tendo em vista a natureza da matéria, os autos foram novamente remetidos ao Gabinete do Ministro-Relator que, corroborando nosso entendimento, rejeitou a solicitação de arquivamento dos autos, apresentada pelo Sr. Jorge da Motta e Silva, e determinou a realização da diligência alvitrada (fl. 64, vol. principal).*

*11. Procedida a diligência, os documentos fornecidos pela PRU1 passaram a constituir o anexo 4 dos presentes autos.*

*12. Isso posto, considerando que a análise anteriormente empreendida por esta Secretaria (fls. 45-63, vol. principal) já verificou o teor das ocorrências descritas na Nota Interna 30/2007 da AGU, identificando, inclusive, os responsáveis por fato que pode ter causado prejuízo à Telebrás, cabe a nós, nesta oportunidade, analisar a documentação fornecida, em face da diligência promovida junto à PRU1, com vistas a verificar a possibilidade de quantificação do dano suportado pela sociedade de economia mista em decorrência da celebração do acordo extrajudicial com a agência de publicidade VT Um.*

*Análise da diligência*

*13. Preliminarmente, cumpre informar que, com vistas a um melhor encadeamento da análise seguinte, os documentos fornecidos pela PRU1 não serão analisados na ordem em que foram solicitados no ofício de diligência. Com esse mesmo intuito, quando necessário, rememoraremos os motivos por que tais documentos foram requisitados.*

*14. Da leitura do pronunciamento precedente desta unidade técnica (fls. 59-60 deste volume, item 4.1.2.2), verifica-se que a requisição do parecer da Price Waterhouse, emitido no âmbito do Processo 2002.001.029518-8 (item "b" da diligência), se deu com vistas a dirimir quaisquer dúvidas pendentes acerca do critério utilizado pelo perito contábil para aferição do percentual de lucro, em relação ao faturamento bruto, percebido pela VT Um.*

*15. No entender da Nota Interna 30/2007 da AGU, o valor de R$ 9.840.601,00, utilizado como referência para o cálculo de tal percentual, referia-se ao faturamento trimestral da agência, e não mensal. De acordo com o órgão consultivo, tal conclusão poderia ser extraída do requisitado parecer da Price Waterhouse, elaborado a pedido da própria VT Um em outra demanda judicial, em que a empresa de auditoria apurou um faturamento bruto médio mensal para aquela empresa de R$ 1.650.000,00.*

*16. Da análise do parecer (fls. 410-417, anexo 4), verifica-se que seu objetivo foi efetuar uma revisão das receitas percebidas e das despesas executadas pela VT Um, no âmbito do Projeto TV Interativa, no período de 13/10/1994 a 20/6/1995, "para efeito de cálculo do repasse para TVI Assessoria de Com. Ltda", não devendo o documento ser utilizado para propósito diverso.*

*17. Salientou, ainda, a equipe de auditores que,*

*Considerando os objetivos de nossa revisão, os correspondentes trabalhos tiveram por base, exclusivamente, a documentação comprobatória das receitas e despesas que nos foi apresentada para revisão e análise, não sendo, portanto, extensivos à verificação e análise dos registros contábeis e outras operações da VT Um Produções e Empreendimentos Ltda. Devido ao fato de que a aplicação dos procedimentos acima não se constitui em um exame conduzido de acordo com as normas de auditoria, não expressamos uma opinião sobre o demonstrativo das receitas e despesas relativas ao Projeto TV Interativa. (fl. 412, anexo 4)*

*18. Feitas essas considerações, a equipe de auditoria apresentou, à fl. 413 do anexo 4, o demonstrativo de receitas e despesas do referido projeto, seguido de breves comentários acerca dos valores constantes de cada rubrica.*

*19. No que tange ao valor do faturamento bruto, o demonstrativo elaborado pela Price Waterhouse somente confirma a razoabilidade do valor utilizado pelo perito contábil. Consoante se extrai do parecer, o montante total faturado pela empresa no período de 13/10/1994 (data da primeira transmissão) a 20/6/1995 (data da celebração do segundo termo aditivo ao contrato) foi de R$ 13.552.903,90. Tal valor,*

*descontado da comissão de 15% devida à Embratel e à Telebrás, perfaz o montante de R$ 11.519.968,31 transferidos à agência de publicidade.*

*20. Destaca-se que a própria Telebrás, juntamente com a Embratel, quando da apresentação de contestação em face do processo judicial movido pela VT Um, prestou informações que corroboram tais valores. De acordo com as estatais, até a celebração do segundo termo aditivo ao contrato, havia ocorrido o repasse à VT Um de R$ 9.771.804,12 (fl. 298, anexo 1), o que correspondia a 84,82% do valor que então lhe era devido, restando repassar o montante de R$ 1.748.164,19 (fl. 297, anexo 1). Esse repasse residual foi efetivado quando da celebração do segundo termo aditivo (fls. 295-296 e 298, anexo 1). Assim, até junho de 1995, haviam sido, de fato, repassados R$ 11.519.968,31 à VT Um.*

*21. O perito contábil, por sua vez, para realização de seus trabalhos, valeu-se de informações referentes exclusivamente aos três primeiros meses em que foram efetivadas as aplicações interativas, ou seja, de 13/10/1994 a meados de janeiro do ano seguinte. Consoante se extrai do demonstrativo do "Cálculo da Projeção dos Lucros Cessantes da Autora", à fl. 111 do anexo 4, o valor do faturamento bruto por ele utilizado corresponde àquele noticiado pela Embratel, mediante CT.DSV.31, de 21/2/1995. Na oportunidade, a estatal emitiu comunicado à VT Um informando que o faturamento bruto, após a realização das três primeiras aplicações da TV Interativa, foi de R$ 9.840.601,00 (fl. 375-376, anexo 4).*

*22. Assim, entendemos que, embora tenham considerado para seus cálculos interregnos distintos, há elementos nos autos que nos permitem concluir estarem corretos tanto o valor de faturamento bruto utilizado pelo perito contábil, no âmbito da Ação Ordinária 1998.01.01.026625-7, para fins de apuração da margem de lucro, quanto aquele utilizado pela Price Waterhouse em seu parecer.*

*23. Já no que diz respeito especificamente à margem de lucro da VT Um, cumpre salientar, inicialmente, que, por ser uma medida adimensional, seu cálculo independe de os valores considerados serem mensais ou trimestrais. Deve-se ater, unicamente, por óbvio, a que todos os valores empregados na sua apuração estejam na mesma base temporal, independente de qual seja ela.*

*24. No caso dos cálculos realizados pelo perito (fl. 111, anexo 4), tem-se que as despesas consideradas para fins de apuração do lucro foram realizadas no mesmo período em que o faturamento bruto foi obtido, tendo, inclusive, em algumas delas, esse faturamento servido como base de cálculo (a exemplo das despesas com mídia, com comissão à Embratel e à Telebrás, com a Tecplan e com impostos diretos).*

*25. Todavia, cotejando as informações contidas no laudo pericial (fl. 111, anexo 4) com aquelas do parecer da Price Waterhouse (fl. 413, anexo 4), verifica-se que, no primeiro, a margem de lucro obtida pela empresa é bastante superior à observada no segundo (37,50% e 18,55%, respectivamente).*

*26. Essa disparidade nas margens de lucro decorre essencialmente da diferença verificada no faturamento percebido pela VT Um em cada um dos períodos considerados. Se, por um lado, o perito judicial limitou seus cálculos ao interregno compreendido entre outubro de 1994 e janeiro de 1995, período de maior faturamento mensal do contrato (superior a R$ 3,2 milhões), a Price, por outro, estendeu sua amostra até junho de 1995, sendo que, nesses cinco meses adicionais, o faturamento médio mensal decaiu a patamar inferior a R$ 750.000. Assim, como o contrato possuía custos fixos relevantes (tais como mídia, aluguel de equipamentos, pessoal e prêmios), que independiam do desempenho das receitas, essa queda no faturamento reduziu em muito a lucratividade da empresa.*

*27. A propósito, da análise dos autos, pode-se inferir que o período utilizado pelo perito para o cálculo da margem de lucro, inegavelmente mais favorável à VT Um, aparentemente teria decorrido de três principais fatores, quais sejam: 1) a resistência da Embratel em fornecer as informações requeridas para tal finalidade; 2) a omissão das rés em se manifestar sobre os resultados apresentados (ambos referidos no item 27.3 do Despacho precedente, à fl. 49 deste volume); e 3) os percalços havidos na execução do contrato decorrentes do descumprimento das obrigações da Telebrás, o que poderia levar a ser tido por atípico o período de agravamento das dificuldades da VT Um, ou seja, fevereiro a junho de 1995 (itens 18 a 21 do aludido Despacho, à fl. 48).*

*28. A despeito dos comentários tecidos no parágrafo anterior, não se pode olvidar que o laudo pericial foi elaborado no âmbito de um processo judicial, tendo suas conclusões sido acolhidas, em essência, pelos magistrados que enfrentaram o caso. Dessa forma, no que tange a esse ponto da diligência, entendemos que as informações adicionadas aos autos vão ao encontro do posicionamento anteriormente firmado por esta unidade técnica, no sentido de que, em face das informações disponibilizadas ao perito, o cálculo da margem de lucro apurada para a VT Um pode ser tido por razoável.*

*29. Passando ao item "a" do ofício de diligência, tem-se que a requisição de cópia do anexo II do laudo pericial, elaborado nos autos da Ação Ordinária 1998.01.1.026625-7, teve por objetivo apurar o impacto, na estimativa do faturamento bruto mensal utilizado como referência para o cálculo do montante indenizatório, de se considerar eventos realizados em data posterior à vigência prevista para o contrato firmado entre a VT Um e as empresas Telebrás e Embratel (fls. 58-60 deste volume, itens 46.1.2.1 e 46.1.2.2).*

*30. Tal se deve ao fato de as sentenças que condenaram as estatais por rescisão contratual imotivada terem determinado que a indenização a ser paga à VT Um, a título de lucros cessantes, referentes ao período compreendido entre a data da rescisão (18/7/1995) e a data prevista para o fim da vigência do contrato (14/4/1997), deveria ser calculada tendo por referência o que foi recebido pelo Consórcio TELETV, que sucedeu o ajuste rescindido na prestação dos serviços, a partir dos cálculos efetuados pelo perito (fls. 106-108 e 124-169, anexo 1).*

*31. Contudo, o perito judicial, ao colher informações com vistas a apurar os valores percebidos pelo Consórcio TELETV, valeu-se de sorteios e aplicativos realizados em datas posteriores a 14/4/1997. Consoante se pode observar da parte III do anexo II do laudo pericial (fls. 95-110, anexo 4), o valor médio mensal do faturamento bruto, atualizado à data da perícia, estimado em R$ 19.873.589,01, foi obtido a partir do faturamento de sorteios realizados entre os dias 21/12/1996 (fl. 95) e 19/07/1998 (fl. 109), bem como de aplicativos executados entre janeiro e junho de 1997 (fl. 110).*

*32. Ao proceder dessa forma, o perito considerou a eventual prorrogação do pacto, contratualmente prevista (fls. 103, anexo 1), mas que não veio a se efetivar, ante a sua prematura rescisão. Todavia, o cômputo do período de possível prorrogação foi, de pronto, excluído nas sentenças condenatórias de 29/12/2001 (fls. 104-105, anexo 1) e de 14/4/2003 (fls. 147, anexo 1), por se constituir em "mera expectativa" de direito.*

*33. De forma clara, o Desembargador Wellington Medeiros, que proferiu, em 14/4/2003, sentença em face de recursos de apelação interpostos pelas rés, consignou que "o quantum indenizatório apurado pelo perito judicial deve prevalecer, excluindo-se apenas dos valores indicados os equivalentes à prorrogação do contrato, que ficou na mera expectativa (...)". Por lógica, por coerência, a exclusão dos valores "equivalentes à prorrogação do contrato" não deveria se restringir, apenas, ao número de meses utilizado como fator multiplicador do faturamento bruto mensal apurado, tal como foi adotado na execução da sentença. Caberia a sua extensão à apuração da própria rentabilidade mensal, considerando, tão-somente, as receitas auferidas pelo Consórcio TELETV até 14/4/1997.*

*34. Em consonância com esse entendimento, considerando somente os sorteios e os aplicativos realizados até a data prevista para o encerramento do contrato firmado pela VT Um com a Telebrás e a Embratel, 14/4/1997, os quais foram por nós destacados às fls. 95-99 e 110, anexo 4, obtém-se um faturamento bruto total da ordem de R$ 38.607.014,01, o que corresponderia a um faturamento médio mensal para o período de R$ 10.071.394,96 (considerando o mês com 30 dias e o intervalo de 115 dias entre 21/12/1996 e 14/4/1997). Tem-se, portanto, que a utilização de informações referentes a período posterior ao definido para a indenização deu ensejo a uma majoração em sua base de cálculo de quase 100%, sendo passível de questionamento pelos responsáveis da Telebrás, quando da execução da sentença.*

*35. Cumpre salientar, ainda, por oportuno, que o faturamento bruto mensal da VT Um, estimado a partir dos dados referenciados no parágrafo anterior, apesar de não abranger todo o período*

*considerado nas sentenças proferidas (18/7/1995 a 14/4/1997), guarda consonância com seus termos, diversamente do verificado no cálculo apresentado pela VT Um para fins de execução do decisum. Ademais, não obstante se valha somente dos últimos quatro meses da vigência contratual, para fins de estimar o faturamento de todo o período a que se referia a indenização, de aproximadamente 21 meses, o cálculo beneficiaria a empresa, uma vez que o período considerado, certamente, apresenta um faturamento maior, haja vista a expansão de demanda que o "serviço de 0900" percebia à época. Nesse sentido, não é demais ressaltar que, entre out/1994 e fev/1995, a empresa logrou faturar R$ 9.840.601,00, e, de mar/1995 a jun/1995, obteve apenas R$ 1.679.367,31 (fls. 58 deste volume, item 46.1.1.3), o que resulta em um faturamento médio pouco superior a R$ 1 milhão. Portanto, não se evidenciam prejuízos à VT Um em face do valor apurado.*

*36. Confirmada a razoabilidade da margem de lucro apurada pelo perito, bem assim recalculado o faturamento mensal a ser considerado para fins de quantificação do montante indenizatório, tudo em absoluta harmonia com as respectivas decisões judiciais, passemos, então, a analisar a questão atinente à ausência de interposição, pelos gestores da Telebrás, de embargos à execução, ante a interpretação descontextualizada dada pela VT Um às decisões proferidas em 29/12/2001 (fls. 75-108 e 398-341, anexo 1) e 14/4/2003 (fls. 124-169 e 475-517, anexo 1), nos autos da Ação Ordinária 1998.01.1.026625-7.*

*37. Conforme detalhadamente abordado na instrução precedente desta unidade técnica, tendo em vista que a execução da dívida prescindia da fase de liquidação, a beneficiária deu início ao referido procedimento junto à 11ª Vara Cível da Circunscrição Judiciária de Brasília (fls. 224-242 e 639-645, anexo 1). Ressaltou a VT Um que, na sentença condenatória, foi determinado que "o valor da indenização referente aos lucros cessantes e danos emergentes deverá ter como referência o que já foi apurado no laudo do perito do juízo", bem como que, em sede de embargos, foi decidido que "todos os valores referentes à condenação deverão ser extraídos do laudo pericial, por simples cálculos, observada a parte dispositiva da sentença (...)".*

*38. Consignou ainda que aludida execução era movida exclusivamente contra a Telebrás, uma vez que, mediante petição datada de 28/2/2005, havia desistido parcialmente do feito apenas com relação à Embratel, concedendo-lhe ampla, geral e irrevogável quitação de sua quota-parte, dando-se continuidade apenas em relação à Telebrás, por sua quota-parte, limitada à metade do valor global da condenação. Assim, anexando documento que contém a memória de cálculo do quantum indenizatório (fls. 232-238, anexo 1), apresentou como valor devido o montante de R$ 506.205.677,85.*

*39. No entanto, a análise dos cálculos levados a efeito pela VT Um nos leva à conclusão da ocorrência de dois graves equívocos, que possibilitaram à empresa fixar o montante indenizatório em patamar bastante superior ao devido de fato.*

*40. A primeira falha consistiu no fato de a empresa ter considerado o faturamento bruto médio mensal percebido pelo Consórcio TELETV no exato valor apurado no laudo pericial (R$ 19.873.589,91), o qual, conforme visto, adotou período de execução contratual superior ao determinado em sentença, resultando na inclusão de eventos ocorridos após 14/4/1997. Tal fato possibilitou que a base de cálculo fosse majorada em quase 100%, consoante apurado acima (item 36 desta instrução).*

*41. Adicionalmente, a empresa se valeu de interpretação completamente descontextualizada da sentença condenatória. Tal se deveu ao fato de o Exmo. Desembargador Welington Medeiros, na parte dispositiva de sua decisão (fls. 155, anexo 1), ter asseverado que condenava as rés "ao pagamento de indenização por lucros cessantes em quantia equivalente ao que a autora auferiria no período de 18/7/95 a 14/4/97, tomando-se por referência o que foi recebido pelo Consórcio TELETV, conforme já comprovado no laudo pericial, abatida a quantia que caberia às rés naquele mesmo período." Ou seja, não obstante tenha acatado em sua íntegra as conclusões do laudo pericial, salvo no que tange à indenização referente ao período de prorrogação contratual, o magistrado citou expressamente, como despesas a serem abatidas do faturamento percebido pelo Consórcio TELETV, somente aquelas referentes ao contrato firmado com a Embratel e a Telebrás (omitindo-se quanto às demais despesas*

*apuradas pelo perito, tais como despesas com mídia, com prêmios, com a Tecplan, administrativas e com impostos direitos).*

*42. Consoante salientado pela Diretora desta Divisão (fl. 61 deste volume), essa aparente contradição não teria sido abordada prontamente nos recursos interpostos pela Telebrás, pois essa imprecisão, efetivamente, não se afigurava relevante à época, haja vista que todas as sentenças judiciais foram uniformes no sentido de prestigiar os trabalhos do perito e acolher, na totalidade, suas conclusões, exceto quanto à extensão do período da indenização, limitado ao termo final de vigência originalmente pactuado. Assim, não havendo nenhum questionamento, por parte dos julgadores, quanto ao valor do lucro mensal apurado no laudo – missão precípua atribuída ao perito -, não haveria porque imaginar que uma simples imprecisão semântica pudesse subverter por completo o resultado obtido.*

*43. A propósito, cabe frisar que o laudo pericial foi muito claro ao descrever os passos seguidos com vistas a calcular a projeção dos lucros cessantes da VT Um (fls. 38/40 e 95/112, anexo 4), a ponto de não restar dúvidas de que o resultado deveria ser apurado por meio da aplicação da margem de lucro, obtida a partir da estrutura de custos verificada para a agência de publicidade, sobre o faturamento experimentado pela Consórcio TELETV no período, atualizada monetariamente, conforme se verifica do seguinte excerto:*

*Na parte III do Anexo II, se promoveu a atualização monetária da receita bruta decorrente dos sorteios operacionalizados pela TVI, empresa integrante do Consórcio TELETV, mediante a aplicação dos fatores de atualização monetária adotados pela douta Controladoria do Eg. Tribunal de Justiça do Distrito Federal.*

*Para fins de se promover a projeção total que a autora deixou de auferir no período de 58 (cinqüenta e oito) meses, correspondentes ao prazo que restava para o encerramento contratual somado ao prazo convencionado para prorrogação, este último de 36 (trinta e seis) meses, foi elaborada, na parte IV do Anexo II, um demonstrativo, a partir de documentos fornecidos pela autora, do percentual de lucro bruto que ela experimentou, em face de seus custos.*

*De posse desse percentual de lucro bruto, foi promovido o cálculo da projeção referida no parágrafo anterior, resultante da aplicação desse percentual sobre o valor atualizado da média mensal de faturamento bruto auferido nos sorteios operacionalizados pela TVI, multiplicado pelo número de meses indicado no parágrafo anterior, conforme requerido pela autora em seu quesito 29.*

*44. Indo em sentido oposto ao que a coerência dos autos apontava, a VT Um utilizou-se somente do faturamento bruto mensal apurado pelo perito (R$ 19.873.589,91), deduzido dos valores devidos a título de repasse às contratantes (rubricas "Embratel fixo" e "Embratel variável") para calcular o que denominou "Receita mensal Líquida", no valor de R$ 16.220.734,70 (fl. 232, anexo 1). A partir desse montante mensal, extrapolado para todo o período indenizatório e devidamente atualizado monetariamente, foi que a agência calculou seus lucros cessantes.*

*45. Tal raciocínio se mostra desarrazoado por completo, mormente pelo próprio caráter da indenização. Os fatos narrados nos autos deixam claro que o que deveria ser reparado à VT Um eram os lucros que a empresa deixara de auferir em decorrência da rescisão ilegal do contrato que ela havia celebrado com a Telebrás e a Embratel. A apuração desse lucro, como realizada pelo perito, deveria levar em conta não só todas as receitas que seriam percebidas pela entidade no período de vigência contratual, mas também todas as despesas incorridas para que essas receitas fossem geradas. Ao não proceder dessa forma, desconsiderando diversas despesas levantadas pela perícia, a VT Um atingiu uma margem de lucro, sobre seu faturamento bruto, de extraordinários 81,62%, contra os 37,50% apurados pelo perito (fl. 111, anexo 4).*

*46. Destaca-se que, caso o valor da indenização devida pela Telebrás fosse calculado a partir das premissas apontadas pelo perito em seu laudo, com a ressalva efetuada pelos magistrados no que tange ao período a ser considerado, chegar-se-ia a um montante de R$ 120.285.216,51 (vide cálculos no anexo I desta instrução), quantia muito inferior àquela apresentada inicialmente pela VT Um (R$ 506.205.677,85), bem como à decorrente do acordo celebrado entre as partes (R$ 253.942.990,05).*

*47. O pagamento a maior efetuado pela Telebrás, da ordem de, no mínimo, R$ 133.657.773,54 (diferença entre o valor do acordo e o realmente devido a título de indenização, à luz das respectivas decisões do Poder Judiciário), poderia ter sido evitado caso seus responsáveis, agindo com a diligência exigida pela materialidade da causa, tivessem oposto embargos à execução, contestando as falhas já apontadas acima no cálculo da indenização devida. Destaca-se que a possibilidade dessa via recursal havia sido, inclusive, ventilada pela Consultoria Jurídica do Ministério das Comunicações, nos termos do Parecer/MC/CONJUR/BMF/Nº1295/2006 (fls. 250-257, anexo 1).*

*48. Dessa forma, em nosso entendimento, por não procederem com o devido zelo, os Srs. Jorge da Motta e Silva e Manoel Elias Moreira, então Presidente e Diretor-Superintendente da Telebrás, responsáveis pela celebração do acordo, bem como a consultora jurídica da estatal, Sra. Fátima Maria Carleial Cavaleiro, devem ser citados para responder, perante esse Tribunal, pelo prejuízo causado ao patrimônio da empresa pela qual eram responsáveis. Outrossim, por ter enriquecido de forma indevida, entendemos que a empresa VT Um também deve ser citada, de forma solidaria com esses responsáveis.*

*49. Por fim, no que tange ao item "c" do ofício de diligência, foi informado pela PRU1 "que não houve propositura de ação rescisória em face do Acórdão proferido nos autos da Ação Ordinária n.º 1998.01.1.026625-7, ressaltando-se que outras medidas judiciais continuam em estudo" (fl. 1, anexo 4). Não obstante, cabe-nos ressaltar que o jornal "O Estado de São Paulo", em reportagem veiculada na edição de 12/4/2011, noticiou que, em sede de liminar, no âmbito de ação que tramita na 9ª Vara da Justiça Federal em Brasília, o Exmo. juiz Antônio Corrêa determinou o bloqueio de R$ 158,4 milhões que seriam pagos pela Telebrás à empresa VT Um. Infere-se daí que, posteriormente à resposta remetida a este Tribunal, a Advocacia-Geral da União adotou medidas com vistas a reaver a quantia paga de forma indevida no acordo extrajudicial celebrado entre as partes (http://www.estadao.com.br/noticias/nacional,justica-barra-pagamentos-a-amigo-de-helio-costa,705179,0.htm?p=1, acessado em 10/5/2011). Tal fato, em nosso ponto de vista, não impõe óbices ao regular andamento destes autos no âmbito do TCU, haja vista a independência verificada entre essas duas instâncias em comento.*

*Proposta de encaminhamento*

*50. Diante do exposto, submetemos os autos à consideração superior propondo a sua conversão em tomada de contas especial, para que seja promovida a citação, de forma solidária, dos responsáveis abaixo arrolados, em face das seguintes ocorrências:*

*a) Srs. Jorge da Motta e Silva, Manoel Elias Moreira e Fátima Maria Carleial Cavaleiro por não terem oposto embargos à execução, no âmbito da Ação Ordinária 1998.01.1.026625-7, movida pela empresa VT Um Produções e Empreendimentos Ltda. contra a Telebrás, ante o cálculo desarrazoado do montante indenizatório devido efetuado pela executante, dando ensejo a um prejuízo à entidade da ordem de R$ 133.657.773,54 (valor histórico em 9/6/2006, data de celebração do acordo); e*

*b) VT Um Produções e Empreendimentos Ltda. por ter auferido, de forma indevida, R$ 133.657.773,54 (valor histórico em 9/6/2006, data de celebração do acordo) a título de indenização, no âmbito da Ação Ordinária 1998.01.1.026625-7."*

7. Ao submeter os presentes autos a este Colegiado, na sessão de 22/6/2011, com proposta de conhecimento da Representação e a sua conversão em tomada de contas especial, para citação solidária dos responsáveis no âmbito da Telebrás com a empresa VT Um, na esteira do entendimento da unidade técnica, o Exmo. Sr. Ministro Raimundo Carreiro pediu vistas do processo e, sob os fundamentos do Voto que elaborou, propôs que este Colegiado conhecesse da Representação, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente; e determinasse à *1ª Secex que acompanhe as providências que estão sendo adotadas pela AGU e pela Telebrás, relativamente ao acordo tratado nestes autos e, se for o caso, submeta ao relator proposta de adoção das medidas pertinentes, dentro da esfera de competência desta Corte*.

8. Ao retornar os autos a este Colegiado, na sessão de 14/3/2012, foram eles mais uma vez objetos

de pedido de vistas, dessa feita, por parte do Exmo. Sr. Ministro Substituto Augusto Sherman que, ante os fundamentos que consignou em seu Voto Revisor, propôs o conhecimento da Representação; a sua conversão em TCE; a realização da determinação proposta pelo Primeiro Revisor, com diligência imediata à AGU e Telebrás para apurar o estágio da ação civil pública já intentada na Justiça federal; e diligência e audiência dos responsáveis no âmbito do Ministério das Comunicações e das áreas demandadas pela Telebrás sobre a recusa em atender os apelos da estatal para obtenção de apoio ministerial na condução de seu passivo judicial.

É o Relatório.

VOTO

Cuida-se de representação formulada pelo Ministério Público Federal - Procuradoria da República no Distrito Federal acerca de possíveis irregularidades em acordo extrajudicial firmado entre as empresas VT Um Produções e Empreendimentos Ltda. e Telecomunicações Brasileira S.A. (Telebrás), que deve ser conhecida, ante o preenchimento dos requisitos de admissibilidade previstos para a espécie.

2. Rápido retrospecto.

2.1 Havia sido firmado contrato, em 14/4/1994, entre a Telebrás/Embratel e a VT Um, para prestação dos chamados serviços 0900 de telefonia. Em 18/7/1995, a Telebrás/Embratel deram o contrato por rescindido, alegando descumprimento contratual por parte da VT UM, e, de imediato, celebraram novo contrato, de características idênticas, com a TecPlan e a TVI (Consórcio TELETV).

2.2 Em virtude dessa rescisão, a VT UM ajuizou ação ordinária (nº 1998.01.1.026625-7) em face da Telebrás/Embratel, que foi julgada procedente, tendo sido ambas condenadas a indenizar a VT UM em lucros cessantes, no montante correspondente aos lucros que foram obtidos pelo Consórcio TELETV, no período entre a data da quebra do contrato (18/7/1995) e a data em que o contrato com a VT UM expiraria caso não tivesse ocorrido a sua quebra irregular (14/4/1997). E, ainda, o pagamento pelos serviços que haviam sido executados e ainda não pagos, no valor histórico de R$ 1.500.302,70.

2.3 A mencionada decisão judicial determinou que deveria ser tomado como referência, para o cálculo dos lucros cessantes, aquele já "*comprovado no laudo pericial, abatida a quantia que caberia às rés naquele mesmo período*". Nos termos da sentença, os valores a serem pagos deveriam ser apurados em "liquidação de sentença".

2.4 Após apreciação de Embargos de Declaração oposto pela VT UM, que alegou a existência de contradição, porquanto a decisão determinou que os lucros cessantes e danos emergentes deveriam ser calculados com base no laudo pericial e, ao mesmo tempo, deveria ser efetivada liquidação de sentença, o Juízo esclareceu que *"todos os valores referentes à condenação deverão ser extraídos do laudo pericial, por simples cálculos, observada a parte dispositiva da sentença, sem a necessidade da fase de liquidação*".

2.5 Após a análise dos recursos interpostos pela Telebrás/Embratel, o Juízo, em derradeiro, ratificou a decisão condenatória, ressaltando que *"o quantum indenizatório apurado pelo perito judicial deve prevalecer,* ***excluindo-se*** *apenas dos valores indicados* ***os equivalentes à prorrogação do contrato****, que ficou na mera expectativa, descontadas as importâncias devidas às rés"* (grifo nosso).

3. Assim, tem-se que a decisão condenatória determinou que o *quantum* a ser pago deveria ser obtido a partir do laudo pericial, excetuando desse, apenas, o período relativo à prorrogação contratual, então indevidamente computado pelo perito (utilização de 58 meses em vez de 21, relativo ao período compreendido entre 18/7/1995 e 14/4/1997), devendo-se abater a quantia que caberia à Telebras/Embratel no período.

4. De acordo com o perito judicial, o lucro cessante mensal devido era R$ 7.452.596,22, resultado da **incidência** do percentual de lucro da VT UM, calculado em **37,5%** e obtido após o abatimento das despesas incorridas na execução contratual (por ele listadas como aquelas relativas à mídia, prêmio, aluguel dos equipamentos, patrocínio, tributos e a remuneração devida à Embratel e à Telebras), **sobre** o valor do **faturamento bruto mensal** percebido pelo Consórcio TELETV, por ele calculado em R$ 19.873.589,91.

4.1 Ressalte-se que esse último valor deve ser adequado aos termos da ordem judicial, que determinou a exclusão do tempo relativo à prorrogação contratual, indevidamente computado, o que faz com que ele caia em quase 50%, para R$ 10.071.394,96 e, consequentemente, o lucro cessante mensal passaria a ser, portanto, R$ **3.776.773,11,** quando incidido o percentual de 37,5%.

4.2 Abro um parêntese para destacar as conclusões da 1ª Secex acerca dos cálculos efetuados pelo perito, alvo de contestação na representação da AGU, que são por mim endossadas.

4.2.1 À exceção do cômputo indevido do tempo relativo à eventual prorrogação contratual (oportunamente afastado pelo próprio Juízo), as demais ressalvas feitas ao laudo pericial devem ser afastadas porque: (a) foram adequadas a utilização do faturamento do Consórcio sucessor na prestação de serviço e a aplicação do percentual de lucro da VT UM nesse faturamento, pois o volume de ligações não apresenta um padrão pré-definido, que se repete indefinidamente e seria esse o percentual que a VT UM auferiria caso permanecesse na execução do contrato e não aquele do Consórcio, que tem estrutura de custos diferente; (b) na impossibilidade de obtenção direta de dados sobre o faturamento bruto do Consórcio, a sua estimativa foi regularmente obtida, nos termos do art. 429 do CPC; e (c) o faturamento bruto utilizado pelo perito para fins de cálculo do percentual de lucro da VT UM é condizente com os valores efetivamente arrecadados na execução contratual.

5. Muito bem. Em primeiro lugar, friso, enfaticamente, que não se discute nesta oportunidade os fatos que culminaram com a condenação da Telebras nem o mérito da decisão judicial, tampouco a responsabilidade pelo desfecho obtido na seara judiciária.

6. Discute-se, **unicamente**, a ausência de acuidade da Telebras quando aceitou os cálculos, por ocasião da execução da dívida, feitos pela VT UM, em flagrante desacerto com a decisão judicial, que resultou em valor bastante superior àquele realmente devido na causa e determinado pelo Juízo.

7. Vejamos.

8. Com o trânsito em julgado do *decisum*, em 9/5/2006, a VT UM iniciou a execução da dívida contra a Telebrás (com a Embratel – já privatizada – havia feito um acordo extrajudicial, no valor de R$ 44 milhões, conforme notícia veiculada no periódico Estado de S.Paulo), apresentando cálculos por ela efetivados, no valor de R$ 506.205.677,85. Para chegar a esse montante, a referida empresa utilizou o valor indicado pelo perito para o faturamento bruto mensal (R$ 19.873.589,91) e abateu dele, exclusivamente, o montante que seria devido à Embratel/Telebras (R$ 3.652.855,21), obtendo um lucro líquido mensal de R$ 16.220.734,70.

9. Veja-se a incongruência cristalina desse cálculo.

10. Em primeiro lugar, a referida empresa ignorou a obrigatoriedade da exclusão, para o cálculo do valor devido, do período referente à eventual prorrogação contratual, explicitamente ordenada na decisão judicial. Se assim tivesse procedido, como já dito acima, o faturamento bruto mensal teria decrescido para R$ 10.071.394,96.

11. Em segundo lugar, utilizando do parecer do perito judicial somente o montante relativo ao faturamento bruto mensal (sem adequá-lo, todavia) abateu, apenas, as despesas relativas aos repasses devidos à Embratel e à Telebrás, sem descontar as demais despesas pertinentes à execução do serviço e apontadas pelo referido perito (custo de mídia, prêmios, aluguel dos equipamentos, patrocínio e tributos), o que culminou, diga-se de passagem, com estratosférica margem de lucro no patamar de 80%. Óbvio que continuando a execução contratual, a VT UM teria tais encargos e a não exclusão dos valores a eles atinentes promoveu seu enriquecimento indevido.

11.1 Quanto a esse último fato, a empresa claramente se aproveitou de contradição inserta no acórdão condenatório, o qual, ao tempo que considerou válido o laudo pericial ("***o quantum indenizatório apurado pelo perito judicial deve prevalecer****, excluindo-se apenas dos valores indicados os equivalentes à prorrogação do contrato, que ficou na mera expectativa")* determinou o abatimento apenas da "***quantia que caberia às rés naquele mesmo período***" e, em interpretação literal do comando, ignorou o contexto em que foi proferida, e deduziu, somente, do faturamento apurado pelo perito judicial, os repasses devidos às contratantes.

11.2 Destaco excerto da instrução elaborada no âmbito da 1ª Secex, que bem explicitou essa questão:

*"A propósito, cabe frisar que o laudo pericial foi muito claro ao descrever os passos seguidos com vistas a calcular a projeção dos lucros cessantes da VT Um (fls. 38/40 e 95/112, anexo 4), a ponto de não restar dúvidas de que* ***o resultado deveria ser apurado por meio da aplicação da margem de lucro****,* ***obtida a partir da estrutura de custos verificada para a agência de publicidade, sobre o faturamento experimentado pela Consórcio TELETV no período, atualizada monetariamente****, conforme se verifica do seguinte excerto:*

*Na parte III do Anexo II, se promoveu a atualização monetária da receita bruta decorrente dos sorteios operacionalizados pela TVI, empresa integrante do Consórcio TELETV, mediante a aplicação dos fatores de atualização monetária adotados pela douta Controladoria do Eg. Tribunal de Justiça do Distrito Federal.*

*Para fins de se promover a projeção total que a autora deixou de auferir no período de 58 (cinqüenta e oito) meses, correspondentes ao prazo que restava para o encerramento contratual somado ao prazo convencionado para prorrogação, este último de 36 (trinta e seis) meses, foi elaborada, na parte IV do Anexo II, um demonstrativo, a partir de documentos fornecidos pela autora, do percentual de lucro bruto que ela experimentou, em face de seus custos.*

*De posse desse percentual de lucro bruto, foi promovido o cálculo da projeção referida no parágrafo anterior, resultante da aplicação desse percentual sobre o valor atualizado da média mensal de faturamento bruto auferido nos sorteios operacionalizados pela TVI, multiplicado pelo número de meses indicado no parágrafo anterior, conforme requerido pela autora em seu quesito 29.*

*Indo em sentido oposto ao que a coerência dos autos apontava, a VT Um utilizou-se somente do faturamento bruto mensal apurado pelo perito (R$ 19.873.589,91), deduzido dos valores devidos a título de repasse às contratantes (rubricas "Embratel fixo" e "Embratel variável") para calcular o que denominou "Receita mensal Líquida", no valor de R$ 16.220.734,70 (fl. 232, anexo 1). A partir desse montante mensal, extrapolado para todo o período indenizatório e devidamente atualizado monetariamente, foi que a agência calculou seus lucros cessantes.*

*Tal raciocínio se mostra desarrazoado por completo, mormente pelo próprio caráter da indenização. Os fatos narrados nos autos deixam claro que o que deveria ser reparado à VT Um eram os lucros que a empresa deixara de auferir em decorrência da rescisão ilegal do contrato que ela havia celebrado com a Telebrás e a Embratel. A apuração desse lucro, como realizada pelo perito, deveria levar em conta não só todas as receitas que seriam percebidas pela entidade no período de vigência contratual, mas também todas as despesas incorridas para que essas receitas fossem geradas. Ao não proceder dessa forma, desconsiderando diversas despesas levantadas pela perícia, a VT Um atingiu uma margem de lucro, sobre seu faturamento bruto, de extraordinários 81,62%, contra os 37,50% apurados pelo perito (fl. 111, anexo 4)."*

12. Caso o valor da indenização fosse calculado a partir das premissas apontadas pelo perito em seu laudo, com a ressalva efetuada pelo magistrado no que tange ao período a ser considerado, chegar-se-ia a um montante da dívida de **R$ 120.285.334,79,** quantia muito inferior àquela apresentada inicialmente pela VT Um (**R$ 506.205.677,85**), bem como à decorrente do acordo celebrado entre as partes (**R$ 253.942.990,05**).

13. Ressalte-se que a errônea metodologia adotada pela empresa e aceita sem contestação pela Telebras propiciou a obtenção de um lucro presumido mensal 118% maior (R$ 16.220.734,70) do que o indicado pelo perito (R$ 7.452.596,22) e 330% maior do que o valor efetivamente devido (R$ 3.776.773,11), de acordo com a decisão judicial (expurgadas todas as despesas, bem assim o tempo relativo à prorrogação contratual).

13.1 Dessa forma, o montante indenizatório pago, pós acordo (R$ 253.942.990,05), foi superior em R$ 133.657.655,26 ao devido de fato (R$ 120.285.334,79), devendo ser ressaltado que esse último poderia alcançar, ainda, metade de seu valor, caso fosse objeto de acordo entre as partes, nos moldes do então feito, ficando, assim, mais próximo daquele acordado com a Embratel que, segundo noticiado pelo jornal Estado de S.Paulo, foi de R$ 44 milhões.

14. Não há dúvida, assim, que os cálculos da execução feitos pela VT UM não estavam amparados pelas disposições constantes na decisão judicial, havendo dela se desviado. Tendo sido confrontada com tais cálculos, a Telebras optou, entretanto, em vez de contestá-los, pela realização do já mencionado acordo extrajudicial com a VT Um, no valor de R$ 253.942.990,05.

15. Assim, estando demonstrada a irregularidade nos cálculos elaborados pela VT UM, flagrantemente dissonantes com a decisão judicial condenatória, resta-nos ponderar acerca da responsabilidade pela sua aceitação. Como poderia passar desapercebida tamanha discrepância?

16. Nessa seara, acompanho o entendimento da unidade técnica, no sentido de que a responsabilidade pelo fato recai no então Presidente da Telebras, Sr. Jorge da Motta Silva, no seu Diretor-Superintendente, Sr. Manoel Elias Moreira, bem assim na Sra. Fátima Maria Carleial Cavaleiro, advogada da Telebrás, que não questionaram o valor da dívida apresentado pela VT UM. Conforme consignei, quando submeti os autos pela primeira vez a este Plenário, a responsabilidade dos senhores retroindicados adviria de suas inércias, em sede do processo de execução, de contestar os cálculos apresentados, por meio de oferecimento de embargos à execução.

17. Essa questão foi um dos pontos tratados pelo eminente Ministro-Revisor, Raimundo Carreiro, que pediu vistas dos autos naquela oportunidade.

18. Sua Excelência defende, no voto revisor que encaminhou a meu gabinete, que não teria havido negligência, tendo em vista o empenho dos dirigentes da empresa em provocar o Ministério das Comunicações, reiteradamente, solicitando, sem sucesso, sua participação nas ações judiciais da empresa, que se encontrava desfalcada de pessoal. Alerta que, caso o referido ministério tivesse atendido os pedidos, o desfecho poderia ter sido outro. Por isso, inclusive, propugna que se busque, no âmbito daquele Ministério, eventuais responsáveis solidários e, mais ainda, que se retroceda ao início dos fatos e se estabeleça a responsabilidade pela quebra do contrato, tida como indevida pela justiça.

19. Embora reconheça a relevância das ponderações do nobre Ministro, friso que o que se discute neste processo passa ao largo da responsabilidade pelos fatos que culminaram com a definitiva condenação da Telebras e da Embratel.

20. Discute-se, tão-somente, a regularidade no cumprimento da decisão judicial e a economicidade do acordo extrajudicial feito entre a Telebras e a VT UM, mote da presente representação. Conforme já registrei acima, não se está a imputar qualquer responsabilidade, neste processo, pelos fatos que deram ensejo à decisão condenatória, tampouco se discute o mérito da decisão judicial ou a responsabilidade pelo desfecho obtido na seara judiciária.

21. E, dentro desse escopo, a responsabilidade fica adstrita aos gestores e demais responsáveis no âmbito da própria Telebrás, que participaram, no limite de suas competências, na tomada de decisão para a celebração do acordo em exame, nos moldes em que foi pactuado. É bom que se registre que não se está a discutir a licitude do procedimento de transação, que pode ser efetuado nos casos especificados em lei, com vistas a diminuir o impacto do *quantum* indenizatório, mas sim, e EXCLUSIVAMENTE, o *quantum* aceito como devido e, consequentemente, o valor pactuado no acordo.

22. Ressalto que não vejo risco maior à Telebras, como aventou o eminente Revisor, caso o acordo fosse anulado e a VT UM não mais se mostrasse propensa a transigir com a empresa pública e exigisse o

pagamento integral da indenização, tendo em vista que o valor a pagar (R$ 120.285.334,79) ainda seria 111% menor daquele relativo ao acordo feito (R$ 253.942.990,05). Não é demais repisar que a discussão, na fase de execução, cingir-se-ia à correta quantificação do débito, nos moldes determinados pela decisão judicial.

23. O Ministro-Revisor entende, ainda, que deve ser afastada a responsabilidade das pessoas no âmbito da Telebras, uma vez que estavam impedidos de oferecer embargos à execução, pois a empresa não teria bens a oferecer à penhora, para segurar o juízo, nos termos exigidos pelo então vigente art. 737 do CPC.

24. Pelo que indicam as informações trazidas pela AGU, procede esse argumento. Todavia, há que se ressaltar que aos dirigentes da Telebras foram aventados outros remédios jurídicos, ainda possíveis de serem utilizados, para eventual correção de erro de cálculos, o que era exatamente o caso. O Ministério das Comunicações, por meio do Ofício nº 760/2006/GM/MC, encaminhou à Telebras o Parecer/MC/CONJUR/BMF/nº 1295/2006, de 02/06/06, com despacho favorável do Ministro da Pasta, alertando que "*em que pese não ter a empresa bens suficientes a garantir o juízo (...)* ***é possível, desde que presente hipótese ensejadora, impugnar eventual erro material do valor estabelecido em sentença (art. 463, I, do CPC), bem como eventual exceção de pré-executividade, nas hipóteses delineadas no art. 475-L do Código de Processo Civil****, sem que seja necessária a oposição de embargos do devedor"* (grifo nosso).

25. Ainda que transitada em julgado a sentença, pode haver correção dos erros materiais e de cálculo, *ex officio* ou a requerimento da parte. Segundo ressaltado no CPC comentado, de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery, 10ª edição, "*a doutrina e a jurisprudência afirmam entendimento no sentido de, constatado erro de cálculo, admitir-se seja a sentença corrigida, de ofício ou a requerimento da parte, ainda que haja ela transitado em julgado. Inteligência do CPC 463, I (STJ, REsp 21288, rel. Min. Waldemar Zveiter, j. 16.6.1992, DJU 3.8.1992, p. 11314 e BolAASP 1767/427)*".

25.1 Se se admite a correção da própria sentença nessas condições, que dirá dos cálculos feitos na fase de execução, a ela contrários. Frise-se que obviamente não estamos a falar sobre correção de critérios de cálculos, uma vez que juridicamente impossível àquela altura, mas do cálculo em si apresentados pela credora, com claro e inequívoco desrespeito à coisa julgada e evidente enriquecimento ilícito da empresa credora, o que não encontra amparo legal.

26. Exatamente por isso, solidariamente aos responsáveis no âmbito da Telebras, deve ser, também, arrolada a empresa VT UM, uma vez que concorreu decisivamente para o dano. Todos agiram, no mínimo, culposamente e deram causa, por ação ou omissão, à absurda lesão ao Estado, estabelecendo-se, assim, o necessário nexo causal entre o ato e o resultado danoso.

26.1 Tais responsabilidades se impõem a despeito de ter havido posterior homologação judicial, haja vista ter sido o acordo antieconômico, celebrado em flagrante descompasso com a decisão judicial.

27. Conforme registrado pelo Ministério Público junto a esta Casa, por ocasião da apreciação do TC 001.654/1999-3 (Decisão nº 676/1999-P), "*quando opera por força de mandato constitucional, este Tribunal não está na posição de quem se encontra vinculado a praticar mero ato de submissão a uma anterior vontade jurídica, ainda que esse ato anterior seja uma decisão judicial definitiva, que tenha feito coisa julgada. Essa foi a tese vitoriosa consubstanciada na recente Decisão n.º 86/99 - Plenário, Ministro-Relator Humberto Souto, ora invocada, uma vez que o caso sob análise contempla homologação judicial transitada em julgado*".

28. Ante essas considerações e acolhendo a proposta da unidade técnica propugnei, na sessão de 14/3/2012, quando submeti estes autos pela segunda vez a este Plenário, a conversão dos autos em tomada de contas especial, com vistas à citação solidária dos responsáveis no âmbito da Telebras com a VT UM. Frisei, à época, que tal desfecho não seria inédito neste Tribunal, haja vista que, por meio do Acórdão nº 1.445/2005, este Plenário converteu representação em tomada de contas especial, para citação solidária de gestores públicos (IRB) com a empresa beneficiária (Companhia Fiação e Tecidos

Guaratinguetá), em razão de pagamento indevido de indenização de sinistro, após acordo homologado judicialmente.

28.1 Ao serem apreciadas, no mérito, as referidas contas especiais (Acórdão nº 3053/2011-P), o Ministério Público destacou "*cumpre frisar, ainda, que, conquanto indiscutível que o acordo homologado judicialmente não pode ser desconstituído, em função da coisa julgada, tal fato não isenta aqueles que deram causa ao dano ao erário ou dele se beneficiaram da obrigação de ressarcir os recursos públicos, como é o caso dos responsáveis citados nos autos*" e propôs a condenação solidária de todos os responsáveis. Tal encaminhamento somente não foi aceito, porque, ao final, decidiu-se, esta Corte de Contas, pela regularidade do pagamento então questionado.

29. No tocante ao dano, frisei que o entendia materializado quando da celebração do acordo, pois não há dúvida de que, ao ceder créditos à VT UM, mesmo que estivessem ainda em discussão na justiça, a Telebrás teve, naquele momento, um decréscimo definitivo de seu patrimônio. O risco de não recebê-los foi certamente ponderado pela empresa durante as negociações. Percebe-se não ser, considerando os fatos já expostos neste Voto, a sua perda, prejuízo nem remotamente relevante à VT UM, uma vez que o valor em dinheiro recebido (R$ 95.500.000,00) é cerca de 80% do valor efetivamente devido (120.285.334,79) e 59% maior que o valor a ser recebido (R$ 60.142.667,40), em caso de eventual acordo nos moldes do então firmado (que era a intenção da empresa, como se viu). Ainda, 117% maior do que aquele acordado com a Embratel (R$ 44.000.000,00).

30. Deveria este Tribunal postergar qualquer manifestação até que se tivesse concretizado o ganho judicial dos referidos créditos pela VT UM? Entendo que não. Após as devidas apurações, ora propostas, eventual decisão desta Corte de Contas pode se constituir, por exemplo, em caso de não haver ainda o ingresso dos recursos financeiros nos cofres da empresa, em determinação para o retorno dos referidos créditos à Telebrás.

31. Assim submetida a matéria à apreciação deste Colegiado na sessão de 14/3/2012, o eminente Ministro Substituto Augusto Sherman, ainda na fase de discussão, pediu vistas dos autos, encaminhando a meu gabinete, posteriormente, seu Voto Revisor, no qual propõe a fusão das propostas deste Relator (*conversão em TCE*) com a do primeiro Revisor, Ministro Raimundo Carreiro (*determinação à 1ª Secex para que acompanhe as providências que estão sendo adotadas pela AGU e pela Telebrás, relativamente ao acordo tratado nestes autos e, se for o caso, submeta ao relator proposta de adoção das medidas pertinentes, dentro da esfera de competência desta Corte*), por entendê-las compatíveis e necessárias.

31.1 Em acréscimo, propõe que o Ministério das Comunicações e os então responsáveis pelas áreas demandadas pela Telebrás sejam diligenciados e ouvidos em audiência sobre a recusa em atender os apelos da estatal para obtenção de apoio ministerial na condução de seu passivo judicial.

32. Não tenho dificuldade em acolher os acréscimos sugeridos pelo nobre Revisor, à exceção do valor do débito que sugeriu. No seu entender, o valor deve ser de R$ 209 milhões, resultante da diferença entre o valor acordado entre a Embratel e a VT UM (R$ 44 milhões) e aquele constante do acordo entre essa empresa e a Telebrás (R$ 253 milhões).

32.1 Segundo Sua Excelência, este Tribunal deveria, a princípio, incluir o valor por ele proposto nas possibilidades iniciais da TCE, para o caso de vir a entender que "*por dívidas semelhantes da Embratel e Telebrás com a VT UM deveriam ter sido pagos valores também semelhantes*".

32.2 Ressalta que "*é necessário que fique esclarecida, justificada ou impugnada a discrepância ente os valores constantes dos acordos, pois é claro que explicações simplistas, como por exemplo, no sentido de que uma era privada e a outra pública, não põem se manter ou prosperar*".

33. Apesar de compreender as preocupações do eminente Revisor, divirjo dessa sua proposição em virtude, essencialmente, de duas circunstâncias. Em primeiro lugar, ainda que este Tribunal viesse a se posicionar no sentido aludido pelo Ministro, não há nos autos quaisquer documentos que comprovem, exatamente, o valor acordado entre a Embratel e a VT UM. Os mencionados R$ 44 milhões foram referidos em reportagem jornalística e não se prestam, desacompanhados de outros que o comprovem, a fundamentar eventual deliberação desta Casa. E, em segundo, mesmo que se tivesse o conhecimento, formal e concretamente, do *quantum* exato do acordo entre eles firmado, tenho fundadas dúvidas de que seria correta a sua utilização, como parâmetro, para a apuração do débito tratado neste processo.

33.1 Veja-se que o valor devido à VT UM (R$ 120 milhões) foi determinado por decisão judicial e os cálculos efetuados pela unidade técnica e corroborados por este Relator tiveram como fundamento as premissas por ela determinadas, não cabendo, a meu ver, neste caso, afastar-se dessa condição.

33.2 Ademais, em transações da espécie estão envolvidas inúmeras circunstâncias que, por certo, não são fielmente reproduzidas em ambientes de negócios distintos. Dessa forma, mesmo que idêntica a origem da dívida, a condição negocial das empresas seria única e divergente.

Ante o exposto, acolhendo as demais formulações do Ministro Augusto Sherman que, ao final, engloba a proposta do Ministro Raimundo Carreiro, VOTO por que seja adotado o Acórdão que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

"9.1 conhecer, com fulcro no art. 237, I, do RITCU, da presente Representação;

9.2 converter os presentes autos em tomada de contas especial, com vistas à citação solidária dos Srs. Jorge da Motta e Silva, Manoel Elias Moreira e Fátima Maria Carleial Cavaleiro, então Presidente, Diretor-Superintendente e Consultora Jurídica da Telebrás, respectivamente, com a empresa VT Um Produções e Empreendimentos Ltda., para que apresentem suas alegações de defesa para os fatos a seguir indicados ou recolham o valor de R$ 133.657.655,26 (cento e trinta e três milhões, seiscentos e cinquenta e sete mil, seiscentos e cinquenta e cinco reais e vinte e seis centavos) aos cofres da Telebrás, corrigido monetariamente e acrescido dos juros de mora devidos, a partir de 9/6/2006, nos termos da legislação em vigor:

9.2.1 fundamentos para citação dos responsáveis acima indicados:

9.2.1.1 não-questionamento, em sede do processo de execução, do valor da dívida oriunda do Processo nº 1998.01.1.026625-7, ante o cálculo desarrazoado do montante indenizatório devido, efetuado pela referida empresa, então executante, tendo em vista que:

9.2.1.1.1 os cálculos estavam contrários ao indicado no laudo pericial, tendo sido utilizado apenas o valor do faturamento bruto do Consórcio, sem o abatimento das despesas indicadas;

9.2.1.1.2 o montante indicado no laudo pericial, no tocante ao faturamento bruto do Consórcio, estava majorado em quase 100%, ante o cômputo de receitas auferidas após o período final constante no acórdão condenatório (14/4/1997), cuja exclusão foi expressamente determinada na decisão condenatória;

9.2.1.2 celebração de acordo extrajudicial com a empresa VT Um Produções e Empreendimentos Ltda, no valor de R$ 253.942.990,05, valor muito superior àquele devido à Telebrás, se calculado a partir das premissas acolhidas pela decisão judicial (R$ 120.285.334,79), e ainda mais se houvesse sido efetivamente negociada, extrajudicialmente, uma redução deste valor (a exemplo do acordo obtido pela Embratel, no valor de R$ 44 milhões);

9.2.2 fundamentos para citação da empresa VT Um:

9.2.2.1 ter auferido, de forma indevida, R$ 133.657.655,26 (valor histórico em 9/6/2006, data de celebração do acordo), em razão de cálculo de execução de dívida efetuado em desacordo com o acórdão condenatório, que determinou a adoção, como referência, do laudo pericial constante dos autos, ressalvado o período por ele considerado após 14/4/1997;

9.3 determinar à Telebrás e à AGU que:

9.3.1 verifiquem a viabilidade de ajuizar ação anulatória da decisão homologatória do acordo celebrado entre a primeira e a VT UM, nos termos do art. 486 do CPC;

9.3.2 informem a este Tribunal, no prazo de quinze dias, o estado da ação civil pública intentada perante a Justiça Federal da Primeira Região com pedido de anulação do acordo extrajudicial celebrado entre a Telebrás e a empresa VT UM;

9.4. determinar à 1ª Secex que:

9.4.1 acompanhe as medidas sob condução da AGU e da Telebrás relativamente ao acordo extrajudicial tratado nestes autos e, se for o caso, submeta ao relator as propostas cabíveis, dentro da esfera de competência desta Corte;

9.4.2 diligencie o Ministério das Comunicações com vistas a que informe a este Tribunal as razões pelas quais não atendeu aos pedidos de auxílio da Telebrás para a solução de seu passivo judicial, cujo volume ultrapassava a capacidade de acompanhamento dos profissionais disponíveis na referida empresa;

9.4.3. identifique, no Ministério das Comunicações, os responsáveis pelas áreas demandadas pela Telebrás para auxiliá-la na solução de seu passivo judicial e que recusaram ou deixaram de atender o pleito, com vistas à promoção de audiência dos mesmos, justo em razão do não atendimento às requisições de empresa;

9.5 encaminhar cópia desta deliberação ao interessado e aos responsáveis arrolados no item 9.2 supra."

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 1º de agosto de 2012.

JOSÉ JORGE
Relator

VOTO REVISOR

**Do histórico processual**

Na Sessão de 22.06.2011, com fundamento nos arts. 143, §1º, e 112 do Regimento Interno do TCU, pedi destaque e vista do presente processo, incluído na pauta pelo Ministro José Jorge para ser apreciado por relação. A proposta apresentada pelo relator teve o seguinte teor:

VISTOS e relacionados estes autos de Representação formulada pelo Ministério Público Federal - Procuradoria da República no Distrito Federal acerca de possíveis irregularidades em acordo extrajudicial firmado entre a agência de publicidade VT Um Produções e Empreendimentos Ltda. e a empresa Telecomunicações Brasileira S.A. (Telebrás).

Considerando que, nos termos do contrato firmado, em 14/4/1994, entre a Telebrás/Embratel com a VT Um, para prestação dos chamados serviços 0900 de telefonia, cabia às primeiras ceder à referida empresa estrutura de telecomunicações de que dispunham – linhas telefônicas e espaços físicos; e à segunda a venda às redes de televisão e ao público em geral o serviço, que consistia no sorteio de prêmios a partir de ligações telefônicas;

Considerando que, em 18/7/1995, a Telebrás/Embratel deram o contrato por rescindido, alegando suposto descumprimento contratual por parte da VT UM, e, de imediato, celebraram novo contrato, de

características idênticas, com a TecPlan e a TVI (Consórcio TELETV), empresas que, no contrato anterior, eram subcontratadas pela própria VT UM para a execução do ajuste;

Considerando que, em virtude dessa rescisão, a mencionada empresa ajuizou ação ordinária (nº 1998.01.1.026625-7) em face da Telebrás/Embratel, que foi julgada procedente, tendo sido ambas condenadas a indenizar a VT UM em lucros cessantes, no montante correspondente aos lucros que foram obtidos pelo Consórcio TELETV, no período entre a data da quebra do contrato (18/7/1995) e a data em que o contrato com a VT UM expiraria caso não tivesse ocorrido a sua quebra irregular (14/4/1997), conforme comprovado em laudo judicial, que deveria ser tomado como referência;

Considerando que, com o trânsito em julgado do referido *decisum*, em 9/5/2006, a VT UM iniciou a execução da dívida contra a Telebrás (com a Embratel – já privatizada – havia feito um acordo extrajudicial), apresentando cálculos por ela efetivados, no valor de R$ 506.205.677,85.

Considerando que, antes do término do processo de execução, a Telebrás e a VT Um celebraram um acordo extrajudicial, no valor de R$ 253.942.990,05;

Considerando que os cálculos feitos pelo perito judicial indicaram, como lucro cessante mensal, o valor de R$ 7.452.596,22, resultado da incidência do percentual de lucro da VT Um, calculado em 37,5%, sobre o faturamento bruto mensal apurado do Consórcio (R$ 19.873.589,91);

Considerando, entretanto, que os cálculos de liquidação apresentados pela VT Um desconsideraram o montante apurado no laudo pericial, a título de lucros cessantes, bem assim eximiram-se de aplicar o percentual de lucro nele levantado; utilizando, daquele documento, apenas o faturamento bruto do Consórcio, do qual foram deduzidas, exclusivamente, as despesas relativas aos repasses devidos à Embratel e à Telebrás, sem qualquer desconto das demais despesas pertinentes à execução do serviço e listadas pelo perito (mídia, tributos, prêmios, aluguel dos equipamentos, entre outras);

Considerando que tal prática propiciou a obtenção de um lucro presumido mensal 118% maior (R$ 16.220.734,70) do que o indicado pelo perito (R$ 7.452.596,22);

Considerando, ainda, que o valor apurado pelo perito judicial, a título de faturamento bruto mensal do Consórcio e utilizado pela VT Um em seu cálculo, estava majorado em quase 100%, ante o cômputo das receitas auferidas pelo referido Consórcio após a data limite - 14/4/1997 (R$ 19.873.589,91 ao invés dos R$ 10.071.405,1, apurados pela 1ª Secex, ao considerar apenas o intervalo dado na sentença);

Considerando, também, a indevida interpretação literal, feita pela empresa VT Um, da sentença condenatória ("*pagamento de indenização por lucros cessantes em quantia equivalente ao que a autora auferiria no período de 18/7/95 a 14/4/97, tomando-se por referência o que foi recebido pelo Consórcio TELETV, conforme já comprovado no laudo pericial,* ***abatida a quantia que caberia às rés naquele mesmo período****")*, não se atendo ao contexto em que ela foi proferida, o que motivou seu procedimento de apenas deduzir, do faturamento apurado pelo perito judicial, os repasses devidos às contratantes;

Considerando que, caso o valor da indenização devida pela **Telebrás** fosse calculado a partir das premissas apontadas pelo perito em seu laudo, com a ressalva efetuada pelos magistrados no que tange ao período a ser considerado, chegar-se-ia a um montante de R$ 120.285.334,79, quantia muito inferior àquela apresentada inicialmente pela VT Um (R$ 506.205.677,85), bem como à decorrente do acordo celebrado entre as partes (R$ 253.942.990,05);

Considerando, assim, a obtenção de montante indenizatório, por parte da VT Um, em patamar superior em R$ 133.657.655,26 ao devido de fato; e

Considerando, por fim, que o então Presidente da empresa, Sr. Jorge da Motta Silva, e o seu Diretor-Superintendente, Sr. Manoel Elias Moreira, bem assim a Sra. Fátima Maria Carleial Cavaleiro, advogada da Telebrás, não questionaram o valor da dívida, em sede do processo de execução, apesar dos cálculos claramente contrários ao laudo pericial apresentados pela VT Um, e da fragilidade do referido laudo, no tocante ao valor apurado a título de faturamento bruto do Consórcio (que computou indevidamente receitas auferidas após o período final sentenciado);

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1 conhecer, com fulcro no art. 237, I, do RITCU, da presente Representação;

9.2 converter os presentes autos em tomada de contas especial, com vistas à citação solidária dos Srs. Jorge da Motta e Silva, Manoel Elias Moreira e Fátima Maria Carleial Cavaleiro, então Presidente, Diretor-Superintendente e Consultora Jurídica da Telebrás, respectivamente, com a empresa VT Um Produções e Empreendimentos Ltda., para que apresentem suas alegações de defesa para os fatos a seguir indicados ou recolham o valor de R$ 133.657.655,26 (cento e trinta e três milhões, seiscentos e cinquenta e sete mil, seiscentos e cinquenta e cinco reais e vinte e seis centavos) aos cofres da Telebrás, corrigidos monetariamente e acrescidos dos juros de mora devidos, a partir de 9/6/2006, nos termos da legislação em vigor:

9.2.1 em relação aos responsáveis acima indicados:

9.2.1.1 não-questionamento, em sede do processo de execução, do valor da dívida oriunda do Processo nº 1998.01.1.026625-7, ante o cálculo desarrazoado do montante indenizatório devido, efetuado pela referida empresa, então executante, tendo em vista que:

9.2.1.1.1 os cálculos estavam contrários ao indicado no laudo pericial, tendo sido utilizado apenas o valor do faturamento bruto do Consórcio, sem o abatimento das despesas indicadas;

9.2.1.1.2 o montante indicado no laudo pericial, no tocante ao faturamento bruto do Consórcio, estava majorado em quase 100%, ante o cômputo de receitas auferidas após o período final constante no acórdão condenatório (14/4/1997);

9.2.1.2 celebração de acordo extrajudicial com a empresa VT Um Produções e Empreendimentos Ltda, no valor de R$ 253.942.990,05, valor muito superior àquele devido à Telebrás, caso a indenização tivesse sido calculada a partir das premissas apontadas pelo perito em seu laudo, com a ressalva efetuada pelos magistrados, no que tange ao período a ser considerado (R$ 120.285.334,79);

9.2.2 em relação à empresa VT Um, por ter auferido, de forma indevida, R$ 133.657.655,26 (valor histórico em 9/6/2006, data de celebração do acordo), a título de indenização, em razão de cálculo de execução de dívida efetuado em desacordo com o acórdão condenatório, que determinou a adoção, como referência, do laudo pericial constantes dos autos, ressalvado o período por ele considerado após 14/4/1997;

9.3 encaminhar cópia desta deliberação, acompanhada de cópias das instruções de fls. 45/63 e 72/82-vp, aos responsáveis ora arrolados no item 9.2.

2. O presente processo teve origem em Representação encaminhada a este Tribunal pelo Procurador da República Hélio Ferreira Heringer Júnior, em 31.07.2009 (fl. 1 do volume principal). Na Representação, lembra o membro do *Parquet* Federal que a matéria já havia sido objeto de denúncia endereçada ao Procurador-Geral do Ministério Público junto ao TCU, Dr. Lucas Rocha Furtado que, em despacho de 13.09.2006, determinou o arquivamento do feito, por entender inexistir qualquer irregularidade no acordo ora questionado (fls. 22/23 do volume principal).

3. Desta feita, porém, o autor da Representação aponta a existência de fato novo que, entende, seria a Nota Interna nº 30/2007-AGU-PRU1/GIX/GG, segundo a qual teria havido prejuízo para os cofres públicos com o acordo celebrado pela Telebrás (fls. 2/18 do volume principal).

4. Em face de ofício encaminhado por Assessor da Controladoria-Geral da União ao Procurador-Geral do Ministério Público junto ao TCU, Dr. Lucas Rocha Furtado, dando ciência do teor da Nota Interna nº 30/2007-AGU-PRU1/GIX/GG, acima mencionada, o chefe do *Parquet*, em 10.08.2009, exarou despacho no qual determinou, pela segunda vez, o arquivamento do feito, por entender que a citada Nota Interna nº 30/2007-AGU-PRU1/GIX/GG, invocada pelo representante não trouxe fatos novos, mas apenas uma nova análise sobre os mesmos fatos. Entendeu o membro do MPTCU que as conclusões apresentadas pela AGU não estavam suficientemente consistentes para infirmar o laudo elaborado pelo perito do juízo (fls. 17/20 do anexo 1).

5. A 1ª Secex, em instrução de fls. 24/27 do volume principal, de 12.08.2009, propôs o não conhecimento da Representação, por ausência de indícios de irregularidades, mas, ainda assim, a remessa dos autos para o MPTCU, a fim de que avaliasse a conveniência e a oportunidade de interposição de

recurso contra o Acórdão nº 956/2008 – 2ª Câmara, que havia julgado regulares com ressalva as contas da Telebrás relativas ao exercício de 2006, ano em que foi celebrado o inquinado acordo.

6. O MPTCU, em parecer da lavra do Procurador Marinus Eduardo De Vries Marsico, manifestou-se pelo conhecimento da Representação e sua conversão em tomada de contas especial, para fins de responsabilização dos agentes envolvidos, inclusive os do Ministério das Comunicações, em decorrência de possível conduta omissiva, por não ter a União concordado em intervir no feito judicial, mesmo após ter sido provocada pela direção da Telebrás (fls. 29/33 do volume principal).

7. Informou ainda o procurador que o MPTCU iria interpor recurso de revisão contra o Acórdão nº 956/2008 – 2ª Câmara que havia julgado regulares com ressalva as contas dos Srs. Jorge da Motta e Silva e Manoel Elias Moreira, então Presidente e Diretor-Superintendente da Telebrás, respectivamente. Referido recurso, de fato, foi interposto, mas teve o seu sobrestamento determinado pelo Acórdão nº 7485/2010 - TCU - 1ª Câmara, da relatoria do Ministro Augusto Nardes, a fim de aguardar o julgamento deste processo.

8. Em nova análise dos autos, a 1ª Secex propôs a conversão do presente processo em tomada de contas especial, para fins de citação dos gestores da Telebrás em solidariedade com a empresa VT UM, com o que concordou o relator, (fls. 72/80 do volume principal).

**Dos diversos pedidos da Presidência da Telebrás no sentido de a União, por intermédio do Ministério das Comunicações e da AGU, intervir nos processos judiciais, para evitar elevadas condenações, mas que foram duramente negados pelo Ministério e pela AGU**

9. Com as vênias de estilo, vislumbro, nesta fase processual, encaminhamento diverso do proposto pelo relator, pelas razões que passo a expor.

10. Consoante reconhecido pela 1ª Secex, na instrução de fl. 53 do volume principal, o então Presidente da Telebrás, Sr. Jorge da Motta Silva, enviou duas cartas ao Ministério das Comunicações.

11. Na primeira, datada de 29.09.2005, tendo como destinatário o Secretário-Executivo daquela pasta, o então Presidente da Telebrás fez as seguintes considerações:

a) chamou a atenção para a situação vivida pela empresa naquele momento. Dos 300 empregados, 244 estavam cedidos à Anatel, 45 servindo em outros órgãos e apenas 11 na Telebrás. Por outro lado, a empresa figurava em 730 ações judiciais, sendo que em 90% estava na condição de ré. Desse total, 33 ações judiciais estavam classificadas como relevantes, seja pela importância estratégica de seu objeto, seja pelo valor da causa, ou por ambos os motivos;

b) por essa razão, o Sr. Jorge apresentou um histórico das inúmeras vezes em que a Telebrás, nos últimos dois anos, havia solicitado a intervenção da União nos feitos judiciais. Nesse sentido, afirmou o seguinte:

b.1) em 13.03.2003 o seu antecessor na Presidência da Telebrás já havia encaminhado à Secretaria-Executiva do Ministério das Comunicações uma solicitação de intervenção da União nos feitos judiciais. Para tanto, invocou o disposto no art. 14 da lei de criação da Telebrás, a Lei nº 5.792/72, com o seguinte teor: "Art. 14. A União intervirá, obrigatoriamente, em todas as causas em que for parte a Telecomunicações Brasileiras S.A. – TELEBRÁS, inclusive nos litígios trabalhistas";

b.2) em 03.07.2003, nova carta da Presidência da Telebrás foi encaminhada à Secretaria-Executiva do Ministério das Comunicações, desta feita dando ciência de recomendação formulada pela Secretaria Federal de Controle Interno sobre o assunto, na prestação de contas da entidade, relativa ao exercício de 2002;

b.3) em 22.09.2003, a Telebrás novamente se dirige à Secretaria-Executiva do Ministério das Comunicações, reiterando a solicitação anterior, que, até aquele momento, estava sem resposta;

b.4) em 26.10.2003, nova reiteração da Telebrás é dirigida à Secretaria-Executiva do Ministério das Comunicações.

c) continuando em sua carta, o Sr. Jorge informou que a Brasil Telecom S.A. e a Brasil Telecom Participações S.A., interpretando o Edital de Desestatização da Telebrás, notificaram a União extrajudicialmente para que, na qualidade de devedora solidária, ingressasse nos autos das ações que se moviam contra as notificantes, por dívidas anteriores à aquisição das ações. Referida matéria foi analisada pela Consultoria-Geral da União, por meio da Nota nº AGU/MP-06/04, de 28.07.2004, na qual enfocou a União apenas como simples vendedora de suas ações da Telebrás;

d) o Sr. Jorge informou ainda que, em 02.12.2004, o seu antecessor na Presidência mais uma vez reiterou os termos de todos os expedientes anteriormente encaminhados à Secretaria-Executiva do Ministério das Comunicações, ainda não respondidos;

e) por fim, o Sr. Jorge encerra a sua carta solicitando, uma vez mais, a "interveniência regimental e política" do Ministério das Comunicações, de modo a viabilizar o comparecimento da Procuradoria-Geral da União e das Procuradorias-Regionais da União nas ações judiciais de interesse da Telebrás, especialmente naquelas classificadas como relevantes, a fim de evitar elevadas condenações judiciais.

12. Em 17.11.2005, finalmente a Secretaria-Executiva do Ministério das Comunicações respondeu às solicitações da Telebrás, mas de forma negativa, ou seja, apenas para informar que o Parecer/Conjur/MC/FSS nº 1700, de 27.10.2005 concluiu, com base na Nota nº AGU/MP-06/04, de 28.07.2004, que inexiste obrigatoriedade de intervenção, seja técnica ou legal, da AGU nos feitos em que a Telebrás figure no pólo passivo.

**Do alerta feito pelo Presidente da Telebrás diretamente ao Ministro das Comunicações acerca do "explosivo contencioso jurídico" da estatal**

13. Apenas cinco dias após a resposta enviada pela Secretaria-Executiva do Ministério das Comunicações, na qual informava que a União não iria intervir nos feitos da Telebrás, ou seja, no dia 22.11.2005, o Sr. Jorge da Motta e Silva remeteu ao então Ministro das Comunicações, Sr. Hélio Calixto Costa, a seguinte correspondência que, pelo eloqüente teor, merece ser reproduzido:

"Como sabe Vossa Excelência, a privatização do sistema Telebrás com a cisão parcial da empresa, ocorreu no ano de 1998, já passados sete anos.

No dia 02 de dezembro próximo, completarei 12 meses no cargo de Presidente da TELEBRÁS.

Ao tomar conhecimento dos problemas administrativos existentes, percebi a importância que representa o **explosivo contencioso jurídico** deixado no rastro da privatização do Setor, entre outros identificados. Não cabe aqui avaliar a forma açodada praticada pelos escalões superiores e administradores à época. Nem é essa a intenção da presente correspondência a Vossa Excelência. Desejo apenas registrar o trabalho realizado pela atual administração, notadamente dos Departamentos jurídico e de Informática que responderam com extrema eficiência às diretrizes traçadas para alcançarmos um sistema próprio de controle e acompanhamento dos feitos jurídicos, ao nível que ora apresento a Vossa Excelência, em quatro (4) volumes anexos. Neles estão registradas todas as informações julgadas importantes, por Estado, Autor, Tipo de Ação, Grupo, Classe, Valor da Causa e demais informações.

Por entender que cedo ou tarde, mas certamente no futuro, serão cobradas dos agentes públicos responsabilidades e justificativas, é que passo às suas mãos a documentação referenciadas para balizar no tempo as providências adotadas." [grifei]

**Da nova tentativa feita pelo Presidente da Telebrás, desta feita, após a condenação de primeiro grau, mas antes do trânsito em julgado, no sentido de conseguir o apoio do Ministério das Comunicações, a fim de evitar uma execução que poderia levar a Telebrás à falência, tendo aquele Ministério e a AGU, mais uma vez, negado o pedido da Telebrás**

14. Destaco que todas as tentativas feitas pela Telebrás junto ao Ministério das Comunicações narradas até aqui dizem respeito a momento anterior ao da condenação que a empresa veio a sofrer e que ora se analisa neste processo.

15. No entanto, em 04.04.2006, agora com a condenação já imposta, em primeiro grau de jurisdição, mas aguardando decisão do STJ sobre agravo regimental em agravo de instrumento interposto pela Telebrás, o Sr. Jorge da Motta e Silva encaminhou nova correspondência ao Ministro de Estado das Comunicações, Sr. Hélio Calixto Costa, por meio da qual externou a sua preocupação com a referida ação judicial e seu possível desfecho - que poderia levar a empresa à falência -, informou acerca da precariedade dos recursos humanos da Telebrás, que contava, naquela oportunidade, com apenas 10 dos seus 280 empregados, estando os demais cedidos a outros órgãos, e, ao final, concluiu:

"Esse elenco de fatores explosivos, inclusive pela forte conotação social e política, particularmente exposta em ano eleitoral, faz com que a atual administração da TELEBRÁS, recorra a Vossa Excelência, para buscar uma decisão institucional conjunta que permita construir uma saída para o impasse, dentro da lei e em obediência ao Poder Judiciário, sem as conseqüências que advirão de seu possível fechamento." (fls. 203/204 do Volume 1 do Anexo 1)

16. Em face de mais essa solicitação do Presidente da Telebrás, o Ministro de Estado das Comunicações acolheu parecer lavrado pela Consultoria Jurídica daquele Ministério, que é um órgão pertencente à estrutura da Advocacia-Geral da União, cujo teor foi no sentido de que caberia à própria Telebrás buscar uma solução, que poderia, inclusive, ser a celebração de um acordo. Ou seja, entendeu o Ministério das Comunicações que, uma vez mais, a União não deveria intervir no feito (fls. 250/257 do volume 1 do anexo 1).

17. No dia 09.06.2006, Telebrás e VT UM celebraram o acordo objeto de discussão neste processo, homologado pelo Juiz da 11ª Vara Cível da Circunscrição Especial Judiciária de Brasília (fls. 04/15 do anexo 1).

18. Chamei a atenção para esses fatos que constam dos autos para demonstrar que, insistentemente, a Telebrás buscou o auxílio da União, por meio do Ministério das Comunicações e da Advocacia-Geral da União, a fim de que interviesse no processo judicial, **antes da condenação**, na tentativa justamente de evitá-la, o que, sistematicamente, lhe foi negado pela própria AGU, a mesma, aliás, que, após a condenação, mas antes da execução e do acordo ora questionado nos autos, emitiu novo parecer, no qual continuou sustentando que a União não deveria intervir na questão, cabendo exclusivamente à Telebrás buscar as soluções que entendesse viáveis.

**Da contraditória iniciativa da AGU de, após tantas negativas de pedidos da Telebrás para intervir no processo, tanto antes quanto após a condenação de primeiro grau, sustentar, depois do trânsito em julgado e do acordo celebrado, a necessidade de oferecimento de ação rescisória**

19. Não obstante a postura inflexível adotada pela AGU, sempre no sentido de recusar auxílio à Telebrás, desde a primeira solicitação da empresa, em 2003, até a última, em 2006, conforme demonstrei acima, a mesma AGU, em 2007, emitiu a Nota Interna nº 30/2007-AGU-PRU1/GIX/GG, na qual apresentou uma série de questionamentos e concluiu que a União deveria oferecer ação rescisória para tentar reverter a condenação já transitada em julgado, cuja execução chegou a ser iniciada, e que resultou em um acordo homologado por sentença judicial.

20. Embora a 1ª Secex e o MPTCU, representado pelo Procurador Marinus Eduardo De Vries Marsico, tenham concluído que houve negligência por parte dos gestores da Telebrás, entendo que os fatos até aqui narrados e devidamente documentados nos autos não autorizam essa conclusão, demonstrando, ao contrário, que os gestores, ao menos até o momento que antecedeu a celebração do acordo, buscaram sempre proteger a Telebrás, adotando as medidas judiciais cabíveis para evitar a condenação e, ainda, tentando convencer a União a ajudá-la nesse intento.

21. A AGU, a seu turno, revelou um comportamento dúbio, ao negar insistentemente ajuda à Telebrás e, depois, manifestar-se pelo oferecimento de ação rescisória. Observo que à fl. 19, verso, do volume principal, há uma declaração do jurista Ives Gandra Martins, na qual concorda com o então Presidente da Telebrás, no sentido de que, na condição de sócia majoritária, caberia sim o ingresso da União no feito, por intermédio da AGU, a fim de deslocar a competência para a Justiça Federal e intensificar o debate judicial, na tentativa de evitar a condenação. Lamentavelmente, a AGU só resolveu tomar essa providência quando os fatos já estavam consumados e em um quadro de difícil reversão.

**Do questionamento acerca do momento em que foi celebrado o acordo**

22. Não me parece razoável afirmar que a Telebrás deveria, primeiro, ter embargado e só após uma eventual decisão desfavorável, em sede de embargos à execução, deveria ter feito o acordo. Acreditar nisso cegamente é desconsiderar a lógica que rege os acordos. Obviamente, o credor, após ter a nomeação de bens à penhora por parte do devedor, e após obter uma decisão favorável em sede de embargos à execução, certamente não terá a mesma disposição que teve a VT UM para fazer um acordo no qual renunciou o recebimento de, pelo menos, metade do seu crédito e ainda aceitou boa parte da outra metade em direitos creditícios incertos do devedor.

**Da improcedência do principal argumento invocado em desfavor dos gestores da Telebrás, qual seja, o não oferecimento de embargos à execução, tendo em vista que essa providência, à época, era impossível, pois a Telebrás não possuía bens suficientes para nomear à penhora e, com isso, segurar o juízo, que era uma exigência da legislação da época**

23. O principal argumento invocado pela 1ª Secex e pelo MPTCU para sustentar a proposta de conversão deste processo em tomada de contas especial, em desfavor dos gestores da Telebrás, foi o fato de a Telebrás não ter oferecido embargos à execução, para impugnar o laudo pericial e os cálculos apresentados pela VT UM (conforme consta do subitem 9.2.1.1. da proposta de acórdão do relator, transcrita no início deste voto, pois o subitem 9.2.1.2. é mera conseqüência do anterior).

24. Ocorre que, conforme consta da própria Nota Interna nº 30/2007-AGU-PRU1/GIX/GG, a Telebrás havia informado ao Ministério das Comunicações que não teria como segurar o juízo, para viabilizar o oferecimento de embargos à execução. Isso porque, na época dos fatos, estava em vigor o art. 737 do Código de Processo Civil, atualmente revogado pela Lei nº 11.382/2006, que exigia o oferecimento de bens à penhora como condição de admissibilidade dos embargos à execução. Portanto, depreende-se da informação da própria AGU que a Telebrás não tinha condições de oferecer embargos à execução (Terceiro parágrafo da fl. 14, verso, do volume principal).

25. Em decorrência dessas circunstâncias, fica afastada, de plano, a responsabilidade dos gestores da estatal pelo não oferecimento dos embargos, especialmente ao se considerar que, se o Ministério das Comunicações e a Advocacia-Geral da União tivessem atendido os reiterados e insistentes pedidos da Telebrás para que a União interviesse na ação judicial que lhe movia a VT UM, muito provavelmente o desfecho teria sido outro, pois, no mínimo, teria sido possível deslocar o feito para a Justiça Federal e ainda oferecer embargos à execução.

26. O relator, no voto que apresenta ao Plenário nesta assentada, reconhece que, de fato, não era possível a oposição de embargos à execução, dada a ausência de bens da Telebrás para nomear à penhora.

**Da impossibilidade jurídica de impugnar a execução promovida pela VT UM, por meio de alegações de erro material ou pelo oferecimento de exceção de pré-executividade, conforme pacífica doutrina e jurisprudência do STJ**

27. Não obstante, o relator mantém o entendimento de que os gestores da Telebrás merecem ser responsabilizados, porquanto poderiam ter usado outros remédios jurídicos, como a correção de erro material e a exceção de pré-executividade, conforme sugerido pelo Ministério das Comunicações.

28. Ocorre que a sugestão do Ministério das Comunicações foi extremamente cautelosa ao fazer a ressalva de que referida sugestão era possível "**desde que presente hipótese ensejadora**", o que, conforme demonstrarei, não era o caso.

**Do entendimento pacífico do STJ no sentido de que "erro material é aquele evidente, decorrente de simples erro aritmético ou fruto de inexatidão material e não erro relativo a critérios ou elementos de cálculo", razão pela qual não cabia à Telebrás peticionar alegando erro material**

29. No Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1039658 / RJ, julgado em 19.05.2011, pela Quinta Turma, relatora Ministra Laurita Vaz, assim se manifestou o STJ sobre o que seja erro material:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ERRO MATERIAL. INEXISTÊNCIA. CRITÉRIO DE CÁLCULO. DISCUSSÃO. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA LIQUIDATÓRIA. TRÂNSITO EM JULGADO. AGRAVO DESPROVIDO

1. Merece ser mantido o aresto proferido pelo Tribunal de origem, respaldado na jurisprudência desta Corte, uma vez que não se trata, in casu, de erro material, verificável a qualquer tempo e capaz de afastar a força preclusiva da coisa julgada, mas sim, de novos embargos à execução com o objetivo de se reabrir a discussão sobre critério utilizado para o feitio de cálculos, o que não é possível sob pena de ofensa à coisa julgada.

2. Agravo regimental desprovido.

30. No Agravo Regimental no Agravo nº 1355681 / SC, julgado em 03.05.2011, pela Sexta Turma, relator Ministro OG Fernandes, mais uma vez, o STJ se manifestou sobre o assunto:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ERRO MATERIAL. INEXISTÊNCIA. CRITÉRIO DE CÁLCULO. ALTERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Nos termos da firme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o erro material passível de correção a qualquer tempo é aquele que diz com simples equívoco aritmético.

2. A inclusão do IRSM de fevereiro de 1994 nos cálculos não constitui erro material, mas critério de cálculo que, como tal, não é suscetível de correção de ofício.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

31. No Agravo Regimental na Medida Cautelar nº 17658 / PE, julgado em 17.03.2011, pela Primeira Turma, relator Ministro Benedito Gonçalves, o STJ bem sintetizou o seu entendimento na parte da ementa abaixo transcrita, com referência a diversos outros precedentes de igual teor:

3. "Erro material é aquele evidente, decorrente de simples erro aritmético ou fruto de inexatidão material e não erro relativo a critérios ou elementos de cálculo (REsp 1.018.722/PR, Relator Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 25 de maio de 2009). Outros precedentes: AgRg no Ag 1.223.119/DF, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJe 2/08/2010; AgRg no REsp 1.022.010/SC, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 21/09/2009.

32. Portanto, entendo que não cabia à Telebrás invocar a existência de erro material, pois o valor da condenação não decorreu de simples erro aritmético ou de simples inexatidão material. Ao contrário, decorreu de critérios de cálculo adotados pela VT UM e que poderiam ter sido impugnados e discutidos em juízo pelas vias admitidas na legislação processual, que eram os embargos à execução, cuja oposição não ocorreu por ausência de bens da Telebrás para segurar o juízo e pela recusa da União de intervir no processo, apesar dos inúmeros pedidos feitos pela presidência da Telebrás.

33. Desse modo, não vejo como responsabilizar os gestores da Telebrás por não terem alegado erro material, pois tal providência seria totalmente desprovida de fundamento jurídico e flagrantemente contrária à jurisprudência do STJ.

**Da impossibilidade jurídica de a Telebrás ter oferecido exceção de pré-executividade, segundo entendimento do STJ**

34. No Agravo Regimental no Agravo nº 201496 / SP, julgado em 27.11.2001, pela Quarta Turma, relator Ministro Barros Monteiro, o STJ assim ementou a decisão:

AGRAVO REGIMENTAL.

- Violação do art. 535 do CPC não configurada. Hipótese em que o Tribunal apreciou todas as questões pertinentes.

- A assertiva de excesso de execução constitui temática própria aos embargos à execução, não à denominada "exceção de pré-executividade".

- Divergência não demonstrada. Não-preenchimento do requisito do art. 255, § 2º, do RISTJ. Hipóteses fáticas distintas.

Agravo improvido.

35. Em outra oportunidade, o STJ, diante da alegação do recorrente de que "*não se trata de aferição de prova, mas de verificação sobre a forma de cálculo do débito, por isso que cabível a exceção de pré-executividade*", acolheu a ponderação do relator, no seguinte sentido (AgRg no REsp 1214023 / RS, julgado em 08.11.2011, pela Quarta Turma, relator Ministro Luis Felipe Salomão):

Na hipótese vertente, a recorrente visa à discussão do valor exequendo, ao argumento de excesso de execução, o que desborda dos contornos traçados para análise em sede de exceção [de pré-executividade], ainda que sob a alegação de afronta à coisa julgada, uma vez que necessária a dilação probatória, consoante reiterado pela instância ordinária. [acrescentei a expressão "de pré-executividade", apenas para facilitar o entendimento]

36. No Recurso Recurso Especial nº 1110925 / SP, julgado em 22.04.2009, pela Primeira Seção, relator Ministro Teori Albino Zavascki, o STJ firmou o seguinte entendimento, reiteradamente invocado desde então:

1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.

37. Por fim, no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1188019 / SC, julgado em 13.09.2011, pela Quarta Turma, relatora Ministra Maria Isabel Gallotti, o STJ enfrentou a alegação do recorrente de que "houve erro material no laudo pericial que fundamentou a sentença ao apurar os valores devidos, notadamente porque teriam sido computados os juros em duplicidade", e a afastou, acolhendo os fundamentos da decisão recorrida que, na parte que interessa a esta matéria, assim consignou:

A exceção de pré-executividade, instituto de construção doutrinária e jurisprudencial, pode ser arguida a qualquer tempo por mera petição nos autos de execução, desde que restrita às matérias de ordem pública. Logo, não há razão de sua interposição para abrir discussão sobre eventual excesso de execução, matéria arguivel somente em embargos à execução após seguro o juízo.

38. Como se vê, consoante remansosa jurisprudência do STJ, a exceção de pré-executividade não se prestaria para impugnar os cálculos apresentados pela VT UM, pois não se tratava de matéria de ordem pública, passível de revisão de ofício, assim como requeria dilação probatória e ainda se tratava de discussão que dizia respeito a possível excesso de execução. Por essa razão não vejo como responsabilizar os gestores da Telebrás por não terem oferecido exceção de pré-executividade, pois agiram corretamente ao não tê-la oferecido. Mais uma vez, é de ressaltar que o caminho para impugnar os cálculos da VT UM passava pela intervenção da União, inúmeras vezes requerida pela Telebrás e inúmeras vezes negada pelo Ministério das Comunicações e pela AGU.

**Da responsabilidade dos agentes públicos do Ministério das Comunicações e da AGU que tantas vezes negaram os reiterados pedidos feitos pela presidência da Telebrás para intervenção da União no feito**

39. Nesse aspecto, os elementos dos autos colocam em dúvida a atuação tanto do Ministério das Comunicações quanto da Advocacia-Geral da União, especialmente diante do disposto no art. 14 da lei de criação da Telebrás, Lei nº 5.792/72, que determina que "a União intervirá, obrigatoriamente, em todas as causas em que for parte a Telecomunicações Brasileiras S/A – TELEBRÁS, inclusive nos litígios trabalhistas".

40. Sobre o assunto, o Procurador Marinus Eduardo De Vries Marsico propôs que a apuração dos fatos analisasse também a atuação dos agentes públicos do Ministério das Comunicações e da Advocacia-Geral da União que, embora tantas vezes alertados sobre a gravidade do tema pela Presidência da Telebrás, reiteradamente se manifestaram contrários à intervenção da União no feito (fl. 32 do volume principal). Não obstante isso, a proposta trazida ao Plenário pelo relator contempla a conversão do processo em tomada de contas especial apenas em relação aos agentes públicos da Telebrás e à empresa VT UM.

**Da responsabilidade dos dirigentes antecessores da Telebrás, talvez os verdadeiros causadores da condenação da empresa, em decorrência da quebra indevida do contrato com a empresa VT UM**

41. Diante da gravidade da situação, o que, no meu modo de ver, com mais razão ainda deveria ter sido questionado neste processo é quando, por que e por quem foi **quebrado** o **contrato** entre a Telebrás e a VT UM que acabou resultando na condenação da estatal, objeto de análise neste processo (fl. 73 do anexo 1).

42. Essa questão sim merecia ter sido melhor explorada, em vez de se imputar responsabilidade aos gestores da Telebrás apontados neste processo, os quais, a rigor, buscaram as melhores soluções dentro do dramático e solitário quadro que enfrentavam naquele momento, em uma empresa extremamente precária no seu quadro de empregados, dispondo de bens insuficientes para nomear à penhora, ameaçada de ir à falência, caso tivesse de arcar o valor total da condenação, e sem poder contar com o apoio institucional do seu acionista majoritário que, sistematicamente, lhe negou ajuda.

43. No entanto, dado o longo tempo transcorrido desde a data dos fatos, deixo, nesta oportunidade, de propor a ampliação do objeto deste processo, consideradas ainda as demais razões que apresento neste voto, especialmente as providências atualmente em andamento a cargo da AGU, conforme noticiado adiante.

**Da impossibilidade jurídica de este Tribunal exigir da empresa VT UM que devolva ao Erário valores que lhe foram reconhecidos por sentença judicial transitada em julgado e apenas reduzidos voluntariamente pela própria credora que aceitou, por meio de um acordo homologado em juízo, receber menos do que lhe foi garantido na sentença homologatória**

44. No que concerne à proposta de citação da empresa VT UM, chamo a atenção para a opinião do Procurador Marinus Eduardo De Vries Marsico, para quem "*não há como responsabilizá-la por ora, a não ser que o julgado venha a ser objeto de ação rescisória. Os valores recebidos estão amparados em decisão judicial hoje transitada em julgado. Ressalte-se, no entanto, que essa mesma decisão não impede que essa Corte de Contas responsabilize os gestores e agentes públicos que concorreram para o dano*".

45. Concordo com a posição sustentada pelo representante do Ministério Público. Imputar débito à VT UM será, por vias transversas, rescindir tanto a condenação da Telebrás quanto o acordo homologado em juízo entre a referida empresa e a Telebrás, o que não creio seja matéria inserida nas competências desta Corte de Contas.

46. Responsabilizar a VT UM implicará na antijurídica situação na qual o Estado dá com uma mão e tira com a outra, pois o Poder Judiciário garantiu o direito à VT UM e o TCU estará emanando ordem em sentido diametralmente oposto ao do comando judicial, pois estará determinando a devolução daquilo que a Justiça reconheceu ser de direito da VT UM. Não vejo como deixar de ver nisso uma flagrante e abusiva ofensa à coisa julgada.

47. Lembro que, nos termos expressos do art. 269, inciso III, do Código de Processo Civil, o acordo homologado em juízo é uma das hipóteses de julgamento de mérito do processo, fazendo, portanto, coisa julgada que somente pode ser desconstituída pelas vias judiciais próprias.

48. Desse modo, identificando qualquer irregularidade em acordo homologado em juízo, pode esta Corte de Contas imputar responsabilidade aos agentes públicos que concorreram para a produção do ilícito, com dolo ou culpa, mas não pode expedir ordem que retire a eficácia da sentença judicial, em relação a quem dela se beneficiou, pois isso seria exatamente a desconstituição, por vias oblíquas, da decisão judicial, consoante o próprio STF já decidiu reiteradas vezes (MS 23.665, MS 23.758 e tantos outros).

**Da inexistência de certeza e de liquidez do valor do suposto débito, tendo em vista o reconhecimento pela própria AGU de que a eventual anulação do acordo e o oferecimento de embargos à execução significariam, por um lado, a assunção de um "*risco maior, visto que trocaria um débito definitivo e parcelado de R$ 254.000.000,00 por uma dívida potencial de R$ 506.000.000,00*, isso porque, ainda segundo a própria AGU, há "*o risco de virem a ser considerados como corretos os cálculos da VT UM, visto que eles refletem, ao menos na sua parte dispositiva, os votos dos julgadores do acórdão*"**

49. Outra questão a ser considerada é o fato de que a proposta de conversão deste processo em tomada de contas especial imputa aos responsáveis da Telebrás um valor de débito que corresponde à diferença entre o valor do acordo (R$ 253.942.990,05) e o que a unidade técnica entende como sendo o correto (R$ 120.285.216,51), ou seja, R$ 133.657.773,54.

50. *Data venia*, a unidade técnica tomou como certo o que não desfruta de tanta certeza assim. Explico.

51. A AGU, na Nota Interna nº 30/2007-AGU-PRU1/GIX/GG, observa que, caso a União consiga anular o acordo homologado em juízo entre a Telebrás e a VT UM, a ação judicial retornará à fase de execução. Se isso ocorrer, será possível à Telebrás, desta vez, oferecer embargos à execução, tendo em vista que, atualmente, em decorrência das alterações promovidas no Código de Processo Civil pela Lei nº 11.382/2006, não mais se exige a nomeação de bens à penhora para a oposição de embargos à execução. Diante dessa perspectiva, a AGU fez o seguinte alerta na citada Nota Interna:

"Alerta-se aqui, porém, para o risco de virem a ser considerados como corretos os cálculos da VT UM, visto que eles refletem, ao menos na sua parte dispositiva, os votos dos julgadores do acórdão, acórdão esse que foi objeto de embargos declaratórios (vide o item III.2.3 acima, parte final). Caso isso ocorra, a VT UM estará legitimada a executar a quantia de R$ 506.000.000,00." [Sublinhei]

52. Alguns parágrafos antes desse acima reproduzido, a AGU, na Nota Interna nº 30/2007-AGU-PRU1/GIX/GG, já havia ponderado que a eventual anulação do acordo e o oferecimento de embargos à execução significariam, por um lado, a assunção de um "*risco maior, visto que trocaria um débito definitivo e parcelado de R$ 254.000.000,00 por uma dívida potencial de R$ 506.000.000,00*".

53. Portanto, a própria AGU, na Nota Interna nº 30/2007-AGU-PRU1/GIX/GG, que é o principal documento a fundamentar a presente Representação, reconheceu, expressamente, que os erros por ela apontados não são tão evidentes quanto se pretende fazer crer neste processo, pois comportam uma significativa margem de discussão.

**Da inexistência de certeza e de liquidez do suposto débito, tendo em vista que o próprio Procurador-Geral do MPTCU entendeu que não houve erro na elaboração do laudo pericial**

54. Lembro também que o Procurador-Geral do MPTCU, Dr. Lucas Rocha Furtado, em despacho de 10.08.2009, entendeu que o laudo pericial não laborou em erro (fls. 17/20 do anexo 1).

55. Isso significa que ainda que a Telebrás tivesse embargado a execução não se poderia afirmar, com segurança, que o resultado obtido teria sido diferente do que ora se apresenta. Aliás, poderia até ter sido pior, como bem reconheceu a AGU, pois se assumiria o risco de trocar um débito definitivo e parcelado de R$ 254.000.000,00 por uma dívida potencial de R$ 506.000.000,00. Portanto, não vejo como cobrar dos gestores da Telebrás um valor que não desfruta de certeza e que, caso a União consiga anular o acordo, pode ainda vir a ser tanto maior quanto menor do que o valor do acordo ou da condenação, a depender do resultado do julgamento dos embargos à execução que serão opostos nessa hipótese.

**Da inexistência de certeza e de liquidez do suposto débito, porquanto apenas 38% do valor do acordo foram pagos em dinheiro, sendo o restante, 62%, transacionado na forma de cessão de créditos de que a Telebrás acreditava ser titular, mas que estavam sendo discutidos em juízo, ou seja, créditos que não possuem certeza nem liquidez**

56. Outra questão que me parece revelar a pouca consistência do débito imputado aos gestores da Telebrás é exatamente a relativa à forma de pagamento que se estipulou no acordo. Lembro que o valor de débito calculado pela unidade técnica corresponde à diferença entre o valor do acordo (R$ 253.942.990,05) e o que a unidade técnica entende como sendo o valor correto da dívida (R$ 120.285.216,51), ou seja, R$ 133.657.773,54.

57. No entanto, embora o acordo tenha sido feito no valor de R$ 253.942.990,05, a Telebrás não desembolsou esse valor. Conforme consta do acordo, às fls. 06/12 do anexo 1, o desembolso efetivo foi de R$ 95.500.000,00, sendo R$ 59.500.000,00 pagos à vista, no ato da celebração do acordo, e os restantes R$ 36.000.000,00 em 40 parcelas mensais de R$ 900.000,00, corrigidas de acordo com a SELIC.

58. A diferença entre R$ 253.942.990,05 (valor do acordo) e R$ 95.500.000,00 (R$ 59.500.000,00 + R$ 36.000.000,00), ou seja, R$ 158.442.990,05 não foram pagos em dinheiro. Nos termos do acordo, corresponderam a cessões de créditos de que a Telebrás acreditava ser titular e que estavam sendo discutidos em juízo com os supostos devedores.

59. Desse valor, R$ 107.900.000,00 corresponderam a 10 ações judiciais que estavam em tramitação na Justiça Federal em Brasília, oferecidas pela Telebrás em desfavor da Fazenda Nacional, relativas à restituição de indébito.

60. O restante, R$ 50.542.990,05, resultado da diferença entre R$ 158.442.990,05 e R$ 107.900.000,00, corresponderam à cessão de crédito de que a Telebrás acreditava ser titular e que estava sendo discutido em ação tramitando na 31ª Vara Cível de São Paulo, oferecida pela Telebrás em desfavor da Telesp – Telecomunicações de São Paulo S/A.

61. Vê-se, assim, que do valor do acordo (R$ 253.942.990,05) aproximadamente 62% (R$ 158.442.990,05) não foram pagos em dinheiro, mas sim em cessão de créditos que não possuem certeza nem liquidez. Em dinheiro foram pagos R$ 95.500.000,00, equivalentes a 38% do valor do acordo.

62. No entanto, a unidade técnica propôs a citação dos responsáveis pelo valor de R$ 133.657.773,54, que é a diferença entre o valor do acordo (R$ 253.942.990,05) e o que a unidade técnica entende como sendo o valor correto da dívida (R$ 120.285.216,51). Por essa razão afirmei anteriormente que essa imputação de débito aos responsáveis seria precipitada e seria tomar como certo o que, até o momento, não desfruta dessa certeza muito menos de liquidez.

**Da inexistência de certeza e de liquidez do suposto débito, pois os valores relativos às cessões de crédito estão atualmente bloqueados, o que significa que sequer houve a concretização do suposto prejuízo, razão pela qual o TCU não pode imputar responsabilidade a quem quer que seja por um débito que sequer se concretizou**

63. De qualquer modo, à fl. 80 do volume principal, a 1ª Secex informa o seguinte:

"Não obstante, cabe-nos ressaltar que o jornal "O Estado de São Paulo", em reportagem veiculada na edição de 12/4/2011, noticiou que, em sede de liminar, no âmbito de ação que tramita na 9ª Vara da Justiça Federal em Brasília, o Exmo. juiz Antônio Corrêa determinou o bloqueio de R$ 158,4 milhões que seriam pagos pela Telebrás à empresa VT Um. Infere-se daí que, posteriormente à resposta remetida a este Tribunal, a Advocacia-Geral da União adotou medidas com vistas a reaver a quantia paga de forma indevida no acordo extrajudicial celebrado entre as partes (http://www.estadao.com.br/noticias/nacional,justica-barra-pagamentos-a-amigo-de-helio-costa,705179,0.htm?p=1, acessado em 10/5/2011). Tal fato, em nosso ponto de vista, não impõe óbices ao regular andamento destes autos no âmbito do TCU, haja vista a independência verificada entre essas duas instâncias em comento."

64. Com efeito, está correta a unidade técnica quando invoca o princípio da independência das instâncias para sustentar a manutenção do andamento deste processo, não obstante a existência de ação judicial. No entanto, o que se conclui é que até mesmo os valores correspondentes às cessões de crédito estão, agora por força de decisão judicial, bloqueados.

**Da conclusão e da proposta deste revisor**

65. Este Tribunal tem entendido que a tomada de contas especial é uma medida de exceção, cuja instauração somente se justifica após esgotadas as providências cabíveis para o ressarcimento ao Erário. Conforme demonstrei neste voto, entendo que não estão presentes os pressupostos de constituição de uma tomada de contas especial. Ao contrário, penso que os elementos dos autos demonstram que o encaminhamento deste processo deve ser noutro sentido, pelas razões que apresentei neste voto e que resumo a seguir:

**1 – Das condutas adotadas pelos gestores da Telebrás antes da condenação de primeiro grau:**

**1.1 –** Adotaram todas as providências ao seu alcance para evitar a condenação e, depois, para evitar a falência da Telebrás, caso tivesse de pagar o valor total da condenação;

**1.**2 – Em correspondência encaminhada ao Ministério das Comunicações, no ano de 2005, o Presidente da Telebrás chamou a atenção para a situação vivida pela empresa naquele momento. Dos 300 empregados, 244 estavam cedidos à Anatel, 45 servindo em outros órgãos e apenas 11 na Telebrás. Por outro lado, a empresa figurava em 730 ações judiciais, sendo que em 90% estava na condição de ré. Desse total, 33 ações judiciais estavam classificadas como relevantes, seja pela importância estratégica de seu objeto, seja pelo valor da causa, ou por ambos os motivos;

**1.3** – Insistentemente, ao longo de quase quatro anos, a Presidência da Telebrás formulou diversos pedidos no sentido de a União, por intermédio do Ministério das Comunicações e da AGU, intervir nos processos judiciais, para evitar elevadas condenações, mas que foram duramente negados pelo Ministério e pela AGU;

**1.4 –** O Presidente da Telebrás encaminhou diretamente ao Ministro das Comunicações um alerta acerca do "explosivo contencioso jurídico" da estatal, tendo, mais uma vez, aquele Ministério permanecido inerte;

**2 – Das condutas adotadas pelos gestores da Telebrás após a condenação de primeiro grau mas antes da citação no processo de execução**

**2.1 -** O Presidente da Telebrás tentou novamente conseguir o apoio do Ministério das Comunicações, a fim de evitar uma execução que poderia levar a Telebrás à falência, tendo aquele Ministério e a AGU, mais uma vez, negado o pedido da Telebrás

**3 – Das condutas dos gestores da Telebrás após a condenação de primeiro grau e após a citação da Telebrás no processo de execução para pagar o valor de R$ 506.205.677,85 ou nomear bens à penhora, para fins de oposição de embargos à execução**

**3.1 –** Diante da ausência de bens da Telebrás para nomear à penhora e com isso embargar a execução e diante da recusa do Ministério das Comunicações e da AGU de intervir no feito, celebraram acordo com a VT UM, em valor correspondente a aproximadamente 50% do valor da condenação;

**3.2 –** Referido acordo previu a seguinte forma de pagamento: 11,75% do valor da condenação em dinheiro, a vista; 7,11% do valor da condenação, em dinheiro, em 40 parcelas mensais; 31,3% da condenação em cessão de créditos da Telebrás cuja liquidez e certeza estavam sendo discutidos em juízo;

**3.3 –** Ou seja, a Telebrás celebrou um acordo que representou um desembolso financeiro de valor correspondente a menos de 19% do total da condenação.

**4 – Da atuação da AGU**

**4.1 –** Depois de se manifestar reiteradas vezes pela negativa dos pedidos da Presidência da Telebrás para que a União interviesse no processo judicial que lhe movia a VT UM, e depois da homologação do acordo pelo Poder Judiciário, a AGU, em 2007, exarou manifestação na qual sustentou a necessidade de oferecimento de ação rescisória, para desconstituir o acordo celebrado;

**4.2 –** Com base na manifestação da AGU, a Procuradoria da República ofereceu a presente representação ao TCU.

**5 – Da proposta de responsabilização dos gestores da Telebrás neste processo**

**5.1 –** A unidade técnica e o MPTCU fundamentaram a proposta de citação desses gestores basicamente no fato de a Telebrás não ter oposto embargos à execução. Referida proposta foi, na Sessão de 22.06.2011, encampada pelo relator. Entretanto, nos termos da minuta de voto revisor que encaminhei ao gabinete do relator, a Telebrás, conforme informação fornecida pela própria AGU, não opôs embargos à execução porque não tinha bens suficientes para nomear à penhora e, com isso, segurar o juízo, que era uma exigência da legislação processual vigente naquela época;

**5.2 -** Nesta assentada, o relator reconhece a procedência da argumentação referida no item anterior, mas mantém a proposta de responsabilização dos gestores da Telebrás, sob o argumento de que deveriam ter alegado erro material ou oferecido exceção de pré-executividade, nos termos aventados pelo Ministério das Comunicações em correspondência enviada à Telebrás;

**6 – Da improcedência das novas imputações de responsabilidade aos gestores da Telebrás, conforme sedimentada jurisprudência do STJ**

**6.1 –** *Data venia*, entendo que não procede a alegação de que os gestores da Telebrás deveriam ter invocado erro material, pois o entendimento pacífico do STJ é no sentido de que "*erro material é aquele evidente, decorrente de simples erro aritmético ou fruto de inexatidão material e não erro relativo a critérios ou elementos de cálculo*", razão pela qual não cabia à Telebrás peticionar alegando erro material, porquanto os cálculos apresentados pela VT UM não decorreram de erro aritmético, mas sim de critério adotado na elaboração dos cálculos que a própria AGU reconheceu que "*eles refletem, ao menos na sua parte dispositiva, os votos dos julgadores do acórdão"* e que o próprio Procurador-Geral do MPTCU entendeu como livres de erros;

**6.2 –** De igual modo, penso que não procede a alegação de que os gestores da Telebrás deveriam ser responsabilizados por não terem oferecido exceção de pré-executividade, porquanto é consolidado no STJ o entendimento de que a "*exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória*". Além disso, ainda consoante remansosa jurisprudência do STJ, não cabe exceção de pré-executividade para discutir excesso de execução. Como

se vê, não cabia à Telebrás oferecer exceção de pré-executividade, pois os cálculos ora em análise neste Tribunal não poderiam ter sido anulados de ofício pelo Poder Judiciário, pois não são matéria de ordem pública, assim como requerem dilação probatória e discutem possível excesso de execução.

**6.3 –** Quanto à celebração do acordo propriamente dita, não me parece razoável afirmar que a Telebrás deveria, primeiro, ter embargado e só após uma eventual decisão desfavorável, em sede de embargos à execução, deveria ter feito o acordo. Acreditar nisso cegamente é desconsiderar a lógica que rege os acordos. Obviamente, o credor, após ter a nomeação de bens à penhora por parte do devedor, e após obter uma decisão favorável em sede de embargos à execução, certamente não terá a mesma disposição que teve a VT UM para fazer um acordo no qual renunciou o recebimento de, pelo menos, metade do seu crédito e ainda aceitou boa parte da outra metade em direitos creditícios incertos do devedor.

**7 – Da responsabilidade dos agentes públicos do Ministério das Comunicações e da AGU**

**7.1 -** o Procurador Marinus Eduardo De Vries Marsico propôs que a apuração dos fatos analisasse também a atuação dos agentes públicos do Ministério das Comunicações e da Advocacia-Geral da União que, embora tantas vezes alertados sobre a gravidade do tema pela Presidência da Telebrás, reiteradamente se manifestaram contrários à intervenção da União no feito;

**7.2 –** Considerando as providências atualmente em andamento pela AGU, para a desconstituição do acordo, deixo, por ora, de propor a apuração de responsabilidade desses gestores.

**8 – Da responsabilidade dos dirigentes antecessores da Telebrás que deram causa à quebra do contrato com a VT UM e à condenação discutida neste processo**

**8.1 –** Considerando as providências atualmente em andamento pela AGU e o fato deste processo tratar de representação que busca apurar as responsabilidades dos gestores que celebraram o acordo, deixo, por ora, de propor a ampliação da apuração das responsabilidades.

**9 – Da proposta de citação da empresa VT UM, a fim de que devolva ao Erário valores recebidos em decorrência do acordo homologado em juízo**

**9.1 –** Assim como sustentado pelo Procurador Marinus Eduardo De Vries Marsico, também entendo que este Tribunal não pode exigir da empresa VT UM que devolva ao Erário valores que lhe foram reconhecidos por sentença judicial transitada em julgado e apenas reduzidos voluntariamente pela própria credora que aceitou, por meio de um acordo homologado em juízo, receber menos do que lhe foi garantido na sentença homologatória;

**9.2 -** Desse modo, identificando qualquer irregularidade em acordo homologado em juízo, pode esta Corte de Contas imputar responsabilidade aos agentes públicos que concorreram para a produção do ilícito, com dolo ou culpa, mas não pode expedir ordem que retire a eficácia da sentença judicial, em relação a quem dela se beneficiou, pois isso seria exatamente a desconstituição, por vias oblíquas, da decisão judicial, consoante o próprio STF já decidiu reiteradas vezes (MS 23.665, MS 23.758 e tantos outros).

**10 – Da inexistência de certeza e de liquidez do valor do suposto débito**

**10.1 -** A própria AGU reconheceu que a eventual anulação do acordo e o oferecimento de embargos à execução significariam, por um lado, a assunção de um "*risco maior, visto que trocaria um débito definitivo e parcelado de R$ 254.000.000,00 por uma dívida potencial de R$ 506.000.000,00*, isso porque, ainda segundo a própria AGU, há "*o risco de virem a ser considerados como corretos os cálculos da VT UM, visto que eles refletem, ao menos na sua parte dispositiva, os votos dos julgadores do acórdão*";

**10.2 -** O próprio Procurador-Geral do MPTCU entendeu que não houve erro na elaboração do laudo pericial, o que demonstra que a matéria não é incontroversa;

**10.3 -** Apenas 38% do valor do acordo, correspondentes a menos de 19% do total da condenação, foram pagos em dinheiro, sendo o restante, 62%, transacionado na forma de cessão de créditos de que a Telebrás acreditava ser titular, mas que estão sendo discutidos em juízo, ou seja, créditos que não

possuem certeza nem liquidez, razão pela qual o TCU não pode cobrá-los de quem quer que seja, sob pena de enriquecimento sem causa do Erário;

**10.4 -** Os valores relativos às cessões de crédito estão atualmente bloqueados, por decisão liminar da 9ª Vara da Justiça Federal em Brasília, o que significa que sequer houve a concretização do suposto prejuízo, razão pela qual o TCU não pode imputar responsabilidade a quem quer que seja por um débito que sequer se concretizou.

**10.5 –** Ainda que, por hipótese e somente por hipótese, se admitisse que o cálculo feito pela unidade técnica fosse o correto, há nos autos informação de que a União, por intermédio da AGU, teria já oferecido ação rescisória, o que significa a possibilidade, ao menos em tese, de rediscussão da matéria, em juízo, e de reversão da atual situação. Ou seja, caso se dê continuidade a este processo, na forma de tomada de contas especial, este Tribunal estará se antecipando e, pior, talvez condenando pessoas ao pagamento de um valor que ainda não é certo e pode até mesmo vir a ser restituído à União ou, ao menos alterado, pelas vias judiciais.

66. Por todas essas razões, não creio que este processo esteja em condições de ser convertido em tomada de contas especial.

67. Feitas essas considerações, com as devidas vênias, voto por que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto à apreciação deste Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 1 de agosto de 2012.

RAIMUNDO CARREIRO
Revisor

TC-018.192/2009-1
Natureza: Representação
Entidade: Telecomunicações Brasileiras S.A – Telebras.
Interessado: Procuradoria da República no Distrito Federal

## DECLARAÇÃO DE VOTO

Inicialmente, cumprimento o Relator, Ministro José Jorge, pelo zelo com que conduziu a instrução processual dos presentes autos, prestigiando a busca da melhor compreensão acerca dos pontos versados na representação e que envolvem o acordo extrajudicial pretensamente gerador de dano ao erário.

Quanto ao mérito, todavia, lamento discordar de Sua Excelência acerca da proposta de conversão dos autos em tomada de contas especial, para citação dos responsáveis e da empresa participante do acordo.

Verifico que o esclarecedor e detalhado voto revisor do Ministro Raimundo Carreiro logrou revelar outros aspectos envolvidos na discussão da matéria que me conduzem a concluir, em linha de concordância com o 1º Revisor, que não cabe neste momento a imputação de responsabilidade pelo presumível débito, mediante a citação dos então agentes da Telebras e da VT Um.

Destaco, ainda, conforme lembrado no voto do 1º Revisor, a manifestação do Procurador-Geral Lucas Rocha Furtado acerca do tema, proferida mediante despacho de 10.08.2009, que após analisar detidamente documentos encaminhados a título de denúncia, e confrontá-los com as informações apresentadas pelo Presidente da Telebras, à época, concluiu que o acordo celebrado pela Telebras durante o curso da ação de execução em tela não resultou em prejuízo aos cofres da entidade, tendo em conta, inclusive que a perspectiva de o patrimônio da Telebras não ser suficiente para cobrir o valor total da dívida. Aduziu também Sua Excelência que foram esgotados todos os recursos judiciais apropriados para reverter a decisão judicial contrária à Telebras na ação ajuizada pela empresa VT Um.

O Procurador-Geral conduz raciocínio, a meu ver de forma acertada, abordando as possibilidades e limites de atuação deste Tribunal de Contas da União em face de decisões judiciais transitadas em julgado ou não, concluindo que esta Corte tem competência tão somente de proceder a juízo de valor sobre a conduta do gestor público na defesa dos interesses da instituição por ele gerida, bem assim de examinar medidas eventualmente ainda cabíveis nesse sentido para, se for o caso, fazê-las objeto de determinação às instâncias competentes.

Convenço-me, a partir da atenta leitura do voto revisor do Ministro Raimundo Carreiro, que a conduta do gestor na direção das ações que culminaram no acordo extrajudicial foi escorreita, não sendo possível exigir dele, para a celebração de um acordo válido, que tivesse certeza quanto ao deslinde da questão, mas sim que fizesse uma avaliação idônea, baseada em dados concretos, das possibilidades de êxito de uma solução menos onerosa para a empresa pública.

Por uma análise detida dos documentos apresentados pelo então Presidente da Telebras, Sr. Jorge da Motta e Silva, percebe-se a diligente conduta daquele gestor nas várias solicitações enviadas ao Ministério das Comunicações requerendo a atuação da AGU, dentre outros, no caso em tela, ante a demonstração de sua acentuada preocupação com o desfecho da demanda que já se arrastara há quase dez anos.

Além desse ponto, perceptível na conduta do ex-gestor, também me alinho aos outros diversos aspectos ainda controversos e que demandam aprofundamento, ressaltados pelo Ministro Raimundo Carreiro, relativamenta, por exemplo, à citação da empresa VT Um, em afronta a acordo homologado em juízo, à possível omissão de agentes públicos do Ministério das Comunicações e da AGU, e ainda, pela situação atual da demanda, que ainda se encontra em esfera judicial, conforme recupero do seguinte trecho do voto de Sua Excelência:

"***10.5 –*** *Ainda que, por hipótese e somente por hipótese, se admitisse que o cálculo feito pela unidade técnica fosse o correto, há nos autos informação de que a União, por intermédio da AGU, teria já oferecido ação rescisória, o que significa a possibilidade, ao menos em tese, de rediscussão da matéria, em juízo, e de reversão da atual situação. Ou seja, caso se dê continuidade a este processo, na forma de tomada de contas especial, este Tribunal estará se antecipando e, pior, talvez condenando pessoas ao pagamento de um valor que ainda não é certo e pode até mesmo vir a ser restituído à União ou, ao menos alterado, pelas vias judiciais.*"

Com essas considerações, e com as devidas vênias ao Relator, acompanho integralmente o voto e proposta de acórdão do 1º Revisor, Ministro Raimundo Carreiro.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 1º de agosto de 2012.

VALMIR CAMPELO
Ministro

GRUPO I – CLASSE VII – Plenário
TC-018.192/2009-1
Natureza: Representação
Unidade: Telecomunicações Brasileiras S.A. – Telebrás
Interessado: Ministério Público Federal
Advogados constituídos nos autos: Jorge Ulissses Jacoby Fernandes, OAB/DF 6.546; Sheila Mildes Lopes, OAB/DF 23.917; Jaques Fernando Reolon, OAB/DF 22.885.

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. PAGAMENTO DE VALORES EM DISSONÂNCIA AO DETERMINADO POR DECISÃO JUDICIAL. DANO AO ERÁRIO. CONVERSÃO DOS AUTOS EM TCE. AUTORIZAÇÃO PARA CITAÇÃO DOS RESPONSÁVEIS. ACOMPANHAMENTO DA AÇÃO JUDICIAL PROMOVIDA PELA AGU/TELEBRAS.

VOTO REVISOR

Solicitei vistas dos autos para que pudesse melhor inteirar-me da sucessão de eventos que conduziram à situação que ora se aprecia.

2. Os Eminentes Relator e Revisor, Ministros José Jorge e Raimundo Carreiro, analisaram as questões tratadas em detalhe, e, a meu ver, apresentaram, os dois, propostas inteiramente pertinentes. Tanto que, após sopesar as duas posições, só pude concluir que a melhor solução é a fusão das propostas de ambos.

3. Explico.

4. Entendo que a proposta principal do Ministro-Relator, no sentido de que seja instaurada tomada de contas especial, é coerente com as informações acostadas aos autos.

5. Depreende-se dessas informações que o valor devido pela Telebrás à empresa VT UM Produções e Empreendimentos Ltda., situa-se entre R$ 44 milhões (valor do acordo realizado entre a Embratel e a referida empresa, em junho de 2005) e R$ 120 milhões (valor apontado pelo Eminente Relator como devido em razão da interpretação correta de sentença judicial). Justifica-se a adoção do valor de R$ 44 milhões a partir do pressuposto de que este foi o valor do acordo realizado entre a VT UM e a Embratel por dívida, em princípio, semelhante a da Telebrás.

6. Não obstante não haver ainda conclusão peremptória de qual seja efetivamente esse valor, é de se ressaltar que a certeza e liquidez de eventual débito não é condição de instauração de tomada de contas especial. A condição para tanto resume-se à existência de fortes indícios de dano ao erário, e não ao seu prévio dimensionamento e prévia comprovação. A TCE não é um processo de execução, a ser instaurado após ter esse Tribunal atingido a certeza sobre a existência e a dimensão de um dano. A TCE é, pelas normas que a regem, um processo de conhecimento, que exige a presença de indícios de dano, mas que tem por finalidade quantificar esse dano e, ao mesmo tempo, identificar perfeitamente os responsáveis.

7. Ora, parece-me que a existência de indícios de dano é inquestionável. Elementos contidos nos autos demonstram que foi celebrado um acordo entre Telebrás e a referida empresa por valor bastante superior ao intervalo tido como eventualmente correto, acima referido.

8. O Eminente Ministro Revisor argumenta que o valor efetivamente pago à VT UM resume-se a R$ 95,5 milhões, o qual se situaria dentro do referido intervalo, e que os demais R$ 157,5 milhões, correspondentes à cessão de créditos relativos a causas judiciais, não foram efetivamente pagos por encontrarem-se bloqueados por efeito de medida cautelar judicial, e, ao final, podem nem mesmo ter que ser pagas, haja vista que o resultado das ações judiciais pode ser contrário à VT UM. Por essas razões, o Eminente Ministro Revisor conclui não se poder afirmar, ainda, a existência de dano.

9. Entendo que tal argumento pode vir a se concretizar. Mas isso é, no momento, apenas uma possibilidade.

10. A forma como vejo os eventos aqui analisados, mais próxima da posição acolhida pelo Eminente Relator, é que foi realizado um acordo por valor superior ao eventualmente devido em razão de decisão judicial e que bens correspondentes ao valor acordado (aí incluídos os créditos) foram indevidamente retirados do patrimônio da Telebrás (deixaram de constar em seu balanço patrimonial) e transferidos para terceiros. Esse, para mim, o forte e inquestionável indício de dano a ser apurado na TCE.

11. Opondo-se, ainda, como possibilidade, à acima referida conclusão do Eminente Ministro Revisor, entendo existir o risco de que parte do valor efetivamente pago à empresa VT UM (R$ 95,5 milhões) já constitua dano. Caso, por exemplo, esta Corte conclua que por dívidas semelhantes da

Embratel e Telebrás com a VT UM deveriam ter sido pagos valores também semelhantes, já existiria débito configurado no montante de R$ 51,5 milhões.

12. Nesses termos, entendo que há um caminho que fará com que este Tribunal cumpra sua missão constitucional e apure, até atingir uma conclusão firme e clara, a possibilidade de dano ao erário público, qual seja, o da instauração de tomada de contas especial.

13. Quanto à eventual dimensão do dano a ser apurado na TCE, considerando que ainda não se encontra perfeitamente dimensionado, entendo que este Tribunal deve adotar, inicialmente, como devido, o menor valor do referido intervalo (R$ 44 milhões), e como possível dano, a diferença entre esse valor e aquele constante do acordo e formalmente transferido pela Telebrás à empresa VT UM (R$ 253 milhões), pois, na pior das hipóteses, o débito pode chegar a R$ 209 milhões em valores de 2005/2006, valor que deve estar incluído nas possibilidades iniciais da tomada de contas especial.

14. Aponto como razão suficiente para tanto o raciocínio de que, se a dívida de Telebrás e Embratel para com a VT UM era, nos termos da sentença judicial, de igual tamanho, é necessário que fique esclarecida, justificada ou impugnada, a discrepância entre os valores constantes dos acordos, pois é claro que explicações simplistas, como, por exemplo, no sentido de que uma era privada e a outra pública, não podem se manter ou prosperar.

15. Relativamente à responsabilidade pelo dano, considero importante seja apreciado por esta Corte a conduta da empresa VT UM. Entendo que o fato de existir sentença judicial favorável à empresa não afasta sua eventual responsabilização fundada em má-fé, quer seja por sua interpretação claramente equivocada da decisão judicial que a favorecia, quer seja pelo tratamento flagrantemente diferenciado que concedeu à Telebrás e à Embratel, ciente que estava das limitações pelas quais atravessava a primeira.

16. Com as escusas do Eminente Ministro Revisor, não vejo como possa este Tribunal deixar de instaurar tomada de contas especial no presente caso, pelo que, observada a diferença entre as estimativas de dano acima apontadas, concordo com o restante da proposta do Eminente Relator.

17. Relativamente à ação civil pública interposta pela AGU/Telebrás, entendo que as providências ali requeridas pela AGU e Telebrás resumem-se, pelo que consta nos autos, à interposição de Ação Civil Pública solicitando, liminarmente, no que foi atendida, a suspensão de qualquer pagamento à VT UM em razão dos créditos cedidos, e, no mérito, que seja reconhecido dano ao patrimônio da Telebrás, seja aferido o valor exato de tal dano, e sejam responsabilizados os demandados pelo ressarcimento do valor do dano.

18. Entendo que o caminho judicial corretamente escolhido pela AGU e Telebrás, em que pese a identidade de seu pedido de mérito com a finalidade e os resultados possíveis de uma tomada de contas especial, não substitui de forma alguma a apreciação da questão por este Tribunal. A jurisprudência desta Corte é forte e coerente no sentido da independência de instâncias.

19. Considero extremamente importante observar que os fundamentos da ação proposta pela AGU/Telebrás e de seu pedido de anulação ao acordo extrajudicial e recomposição do patrimônio da Telebrás são os mesmos que autorizam este Tribunal a instaurar a tomada de contas especial, quais sejam, os fortes indícios de dano ao patrimônio de empresa pública e a conduta questionável dos agentes e da empresa envolvidos.

20. Entendo, ainda, que a interposição da referida ação civil pública pela AGU/Telebrás não elimina a necessidade de análise da possibilidade de interposição de ação anulatória. O princípio da eventualidade faz com que todos os caminhos tendentes a conduzir ao resultado almejado sejam percorridos, vez que não é possível determinar com antemão qual deles se revelará mais adequado ou eficaz. Em vista disso, concordo seja expedida a determinação contida no item 9.3 do voto proposto pelo Eminente Relator.

21. Relativamente à proposta do Eminente Revisor, no sentido de que a 1ª Secex acompanhe as providências que estão sendo adotadas pela AGU e pela Telebrás, relativamente ao acordo tratado nestes autos, e, se e quando for o caso, submeta proposta de adoção de medidas, entendo deva também ser adotada, em paralelo, com a instauração da já referida TCE.

22. Em complemento à sua proposta, entendo que a AGU já possa ser imediatamente diligenciada para que esclareça a este Tribunal a situação em que se encontra atualmente a referida ação judicial.

23. Em adição a essas propostas, considero importante que esta Corte busque algumas informações até agora relegadas, mas que entendo serão extremamente importantes ao final quando da apreciação da conduta dos agentes envolvidos.

24. Foi destacado nos autos que o Presidente da Telebrás frente ao desmonte dos quadros da empresa, buscou, desde 2003, o auxílio do Ministério das Comunicações, e, consequentemente, da AGU, para a condução de seu passivo judicial, cujo volume ultrapassava em muito a capacidade de acompanhamento dos profissionais disponíveis. Por diversas vezes o Ministério das Comunicações foi demandado pela Telebrás, e também por diversas vezes recusou-se a apoiar a empresa.

25. Não está claro nos autos as razões dessa persistente recusa. Mas está claro nos autos que a Telebrás não realizou o trabalho adequado relativamente à ação judicial sob apreciação nestes autos muito provavelmente em razão dessa insistente recusa.

26. Quanto a isso, entendo essencial que este Colegiado seja capaz de avaliar qual influência a recusa do Ministério das Comunicações teve no deslinde dos eventos que se aprecia seguida da correspondente responsabilização.

27. Neste sentido, proponho, em adição às propostas dos Eminentes Relator e Revisor, que o Ministério das Comunicações, e os então responsáveis pelas áreas demandadas pela Telebrás, sejam diligenciados e ouvidos em audiência, respectivamente, sobre a recusa em atender aos apelos.

Nesses termos, concordando e acolhendo as propostas de ambos os relatores, por entendê-las compatíveis e necessárias, e apenas complementando-as, manifesto-me por que o Tribunal adote a decisão que ora submeto à apreciação deste Plenário.

"9.1 conhecer, com fulcro no art. 237, I, do RI/TCU, da presente Representação;

9.2 converter os presentes autos em tomada de contas especial, com vistas à citação solidária dos Srs. Jorge da Motta e Silva, Manoel Elias Moreira e Fátima Maria Carleial Cavaleiro, então Presidente, Diretor-Superintendente e Consultora Jurídica da Telebrás, respectivamente, com a empresa VT Um Produções e Empreendimentos Ltda., para que apresentem alegações de defesa para os fatos a seguir indicados ou recolham o valor de R$ 209.000.000,00 (duzentos e nove milhões) aos cofres da Telebrás, corrigido monetariamente e acrescido dos juros de mora devidos, a partir de 9/6/2006, nos termos da legislação em vigor:

9.2.1 fundamentos para citação dos responsáveis acima indicados:

9.2.1.1 não questionamento, em sede do processo de execução, do valor da dívida oriunda do Processo 1998.01.1.026625-7, ante o cálculo desarrazoado do montante indenizatório devido, efetuado pela referida empresa, então executante, tendo em vista que:

9.2.1.1.1 os cálculos estavam contrários ao indicado no laudo pericial, tendo sido utilizado apenas o valor do faturamento bruto do Consórcio, sem o abatimento das despesas indicadas;

9.2.1.1.2 o montante indicado no laudo pericial, no tocante ao faturamento bruto do Consórcio, estava majorado em quase 100%, ante o cômputo de receitas auferidas após o período final constante no acórdão condenatório (14/4/1997), cuja exclusão foi expressamente determinada na decisão condenatória;

9.2.1.2 celebração de acordo extrajudicial com a empresa VT Um Produções e Empreendimentos Ltda., no valor de R$ 253.942.990,05, valor muito superior àquele devido pela Telebrás, se calculado a partir das premissas acolhidas pela decisão judicial (o que resultaria em aproximadamente R$ 120 milhões), e ainda mais se houvesse sido efetivamente negociada, extrajudicialmente, uma redução deste valor (a exemplo do acordo obtido pela Embratel, no valor de R$ 44 milhões);

9.2.2 fundamentos para citação da empresa VT Um:

9.2.2.1: ter auferido, de forma indevida, aproximadamente R$ 209 milhões (valor histórico em 9/6/2006, data de celebração do acordo), em razão de cálculo de execução de dívida efetuado em desacordo com o acórdão condenatório, que determinou a adoção, como referência, do laudo pericial

constante dos autos, ressalvado o período por ele considerado após 14/4/1997, e dolosamente utilizado como fundamento para obtenção de acordo extrajudicial flagrantemente danoso ao erário público;

9.3. determinar à Telebrás e à AGU que:

9.3.1 verifiquem a viabilidade de ajuizar ação anulatória da decisão homologatória do acordo celebrado entre a primeira e a VT UM, nos termos do art. 486 do CPC;

9.3.2. informem a este Tribunal, no prazo de quinze dias, o estado da ação civil pública intentada perante a Justiça Federal da Primeira Região com pedido de anulação do acordo extrajudicial celebrado entre a Telebrás e a empresa VT UM;

9.4. determinar à 1ª Secex que adote providências no sentido de:

9.4.1. acompanhar as medidas sob condução da AGU e da Telebrás relativamente às questões e ao acordo extrajudicial tratado nestes autos e, se for o caso, submeta ao relator as propostas cabíveis, dentro da esfera de competência desta Corte;

9.4.2. diligenciar o Ministério das Comunicações com vistas a que informe a este Tribunal as razões pelas quais não atendeu aos pedidos de auxílio da Telebrás para a solução de seu passivo judicial, cujo volume ultrapassava a capacidade de acompanhamento dos profissionais disponíveis na referida empresa;

9.4.3. identificar, no Ministério das Comunicações, os responsáveis pelas áreas demandadas pela Telebrás para auxiliá-la na solução de seu passivo judicial e que recusaram ou deixaram de atender o pleito, com vistas à promoção de audiência dos mesmos, justo em razão do não atendimento às requisições de empresa;

9.5. encaminhar cópia desta deliberação ao interessado e aos responsáveis arrolados no item 9.2, acima."

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 1º de agosto de 2012.

AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI
Revisor

VOTO COMPLEMENTAR

O Ministro José Jorge incorporou em sua proposta de Acórdão as sugestões que apresentei em meu Voto Revisor, à exceção daquela referente ao valor do débito pelo qual os responsáveis deverão ser citados no âmbito da tomada de contas especial.

Concordando com os argumentos apresentados por S. Exa. em seu Voto, acompanho na íntegra a proposta formulada pelo nobre Relator.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 1 de agosto de 2012.

AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI
Relator

ACÓRDÃO Nº 1975/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 018.192/2009-1.
2. Grupo II – Classe VII – Assunto: Representação

3. Interessados/Responsáveis:

3.1. Interessado: Ministério Público Federal - Procuradoria da República no Distrito Federal.

3.2. Responsáveis: Jorge da Motta e Silva, Manoel Elias Moreira e Fátima Maria Carleial Cavaleiro, ex-Presidente, ex-Diretor-Superintendente e ex-Consultora Jurídica da Telebrás, e VT Um Produções e Empreendimentos Ltda..

4. Entidade: Telecomunicações Brasileiras S.A.- MC (em Liquidação)

5. Relator: Ministro José Jorge

5.1. Revisor: Ministro Raimundo Carreiro.

6. Representante do Ministério Público: Procurador Marinus Eduardo De Vries Marsico e Procurador-Geral Lucas Rocha Furtado (manifestação oral).

7. Unidade: 1ª Secex.

8. Advogados constituídos nos autos: Jorge Ulisses Jacoby Fernandes (OAB-DF nº 6.546), Jaques Fernando Reolon (OAB-DF nº 22.885), Cynthia Póvoa de Aragão (OAB-DF nº 22.298), Álvaro Luiz Miranda Costa Júnior (OAB-DF nº 29.760), Gustavo Valadares (OAB-DF nº 18.669), Renan Rios Trindade (OAB-DF nº 9.496-E), Mailson Veloso Sousa (OAB-DF nº 9.566-E), Sheila Mildes Lopes (OAB-DF nº 23.917).

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Representação formulada pelo Ministério Público Federal - Procuradoria da República no Distrito Federal - acerca de possíveis irregularidades em acordo extrajudicial firmado entre a agência de publicidade VT Um Produções e Empreendimentos Ltda. e a empresa Telecomunicações Brasileira S.A. – Telebrás,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Revisor, em:

9.1. conhecer, com fulcro no art. 237, I, do RITCU, da presente Representação, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente;

9.2. determinar à 1ª Secex que acompanhe as providências que estão sendo adotadas pela AGU e pela Telebrás, relativamente ao acordo tratado nestes autos e, se for o caso, submeta ao relator proposta de adoção das medidas pertinentes, dentro da esfera de competência desta Corte;

9.3. dar ciência da presente deliberação ao interessado e aos responsáveis.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.

11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1975-29/12-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro (1º Revisor), José Jorge (Relator) e José Múcio Monteiro.

13.2. Ministros com voto vencido: Walton Alencar Rodrigues e José Jorge (Relator).

13.3. Ministro que não participou da votação: Aroldo Cedraz.

13.4. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti (2º Revisor).

13.5. Ministro-Substituto com voto vencido: Augusto Sherman Cavalcanti (2º Revisor).

13.6. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
RAIMUNDO CARREIRO
Revisor

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

**GRUPO II - CLASSE I - PLENÁRIO**
TC-018.120/2007-6
Natureza: Embargos de Declaração
Embargante: Tânia Marli Ribeiro Yoshida (prefeita)
Unidade: Prefeitura Municipal de Conceição do Jacuípe/BA

**SUMÁRIO:** TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTAÇÃO ESCOLAR. SAQUE DE VALORES DA CONTA ESPECÍFICA EM ESPÉCIE OU PARA DEPÓSITOS EM OUTRAS CONTAS. CITAÇÃO. REJEIÇÃO DA DEFESA. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO. MULTA. RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO. CONHECIMENTO. PROVIMENTO NEGADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONHECIMENTO. REJEIÇÃO. RECURSO DE REVISÃO. NÃO CONHECIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTO NOVO. CONHECIMENTO. ACOLHIMENTO EXCEPCIONAL COM EFEITOS INFRINGENTES. CONHECIMENTO DO RECURSO DE REVISÃO. PROVIMENTO PARCIAL. REDUÇÃO DO DÉBITO. DÍVIDA REMANESCENTE ABAIXO DO TETO FIXADO PARA COBRANÇA JUDICIAL. ARQUIVAMENTO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. NECESSIDADE DE PAGAMENTO ADMINISTRATIVO DO DÉBITO PARA QUITAÇÃO.

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração apresentados por Tânia Marli Ribeiro Yoshida, Prefeita de Conceição do Jacuípe/BA, em face do Acórdão nº 391/2010-Plenário, que, por desatendimento dos requisitos de admissibilidade, não conheceu de recurso de revisão contra o Acórdão nº 2818/2008-1ª Câmara, proferido no sentido de julgar irregulares as contas da responsável, com condenação em débito e aplicação de multa, em decorrência da falta de comprovação de parte das despesas feitas com verbas do Programa Nacional de Alimentação Escolar (PNAE) no ano de 2004.

2. Antes, a prefeita, que está novamente na direção municipal, tentou reverter o julgamento por meio de recurso de reconsideração, cujo provimento foi negado conforme o Acórdão nº 883/2009-1ª Câmara. A tal deliberação a responsável opôs embargos de declaração, rejeitados pelo Acórdão nº 4765/2009-1ª Câmara.

3. Nos presentes embargos, a prefeita alega que houve contradição no Acórdão nº 391/2010-Plenário, pois não conheceu de recurso de revisão fundado na "*insuficiência de documentos*" para o julgamento, ao mesmo tempo em que a Serur ressaltou que a "*ausência de provas não permitiu aferir o nexo causal entre os pagamentos e os desembolsos realizados pela responsável no âmbito do PNAE.*" (peça 11)

4. A embargante requer que sua situação seja resolvida nos mesmos termos do Acórdão nº 38/2007-2ª Câmara, que excepcionalmente acolheu embargos de declaração com efeitos infringentes, julgando regulares com ressalva as contas do responsável lá envolvido, em nome do princípio da verdade material.

5. Em complemento à inicial destes embargos, a prefeita traz vasta documentação, com "*as notas fiscais dos itens entregues ao município, bem como cópia dos recibos e cheques, que correspondem aos valores apresentados nas notas fiscais.*" (peça 29)

6. Segundo a responsável, na pior das hipóteses, o possível valor remanescente da dívida ficaria abaixo de R$ 23.000,00, de modo a permitir o arquivamento do processo sem julgamento de mérito e sem o cancelamento do débito, na forma do art. 213 do Regimento Interno do TCU. Alega que igual "*entendimento fora adotado no Acórdão nº 1270/2008-Plenário*", bem como no "*julgamento do processo 011.417/2002-4*" pelo Acórdão nº 1592/2008-Plenário.

7. Em todo caso, o pedido principal da embargante é para que suas contas sejam julgadas regulares com ressalva, com quitação, por entender que, embora determinados cheques relativos à execução das despesas do PNAE não tenham sido nominativos aos fornecedores, o foram à própria prefeitura, que assim efetuou os devidos pagamentos.

É o relatório.

## VOTO

Os presentes embargos de declaração são tempestivos e, na peça inicial, falam de suposta ocorrência de contradição no Acórdão nº 391/2010-Plenário, condições essas suficientes para que sejam conhecidos.

2. No entanto, a contradição efetivamente não existe.

3. Como se sabe, a decisão embargada não admitiu o recurso de revisão proposto pela Prefeita Tânia Marli Ribeiro Yoshida contra o Acórdão nº 2818/2008-1ª Câmara, que julgou irregulares as suas contas, com condenação em débito e multa, tendo em vista que o apelo não cumpriu nenhum requisito específico de cabimento.

4. Naquele recurso, a responsável havia assinalado a previsão do inciso II do art. 35 da Lei nº 8.443/92, consistente na insuficiência de documentos para fundamentação do julgado, pois, no seu entender, foi constatada a ausência de provas no processo, de acordo com os pareceres técnicos.

5. A prefeita não percebeu, contudo, que a hipótese de admissibilidade utilizada diz respeito a eventual falha cometida pelo Tribunal quando lhe é incumbida a produção da prova. No caso em questão, diferentemente, o ônus de comprovar a correta aplicação do dinheiro público compete à gestora, a teor do art. 70, parágrafo único, da Constituição Federal e do art. 93 do Decreto-lei nº 200/67.

6. Portanto, a ausência de provas a que se refere a instrução da Secretaria de Recursos, elaborada por ocasião do recurso de revisão, é atribuível à própria prefeita e constitui exatamente o motivo da sua condenação. A prova de que o TCU dispunha é, por assim dizer, a falta de prova por parte da responsável, que tinha o dever de apresentá-la.

7. Depois, na complementação dos embargos, a prefeita reuniu uma série de documentos, como se apontasse omissão no julgamento do recurso de revisão.

8. Ao passar um por um os elementos por último juntados, verifico que todos eles já constavam dos autos, à exceção dos controles de movimentação da conta bancária do PNAE emitidos por sistema da Prefeitura Municipal de Conceição do Jacuípe/BA.

9. A meu juízo, os documentos novos, embora não muito expressivos isoladamente, permitiriam o conhecimento do recurso de revisão, com base no inciso III do art. 35 da Lei nº 8.443/92. Mas, a rigor, deveriam ter sido trazidos no momento da interposição do recurso, e não só agora, em sede de embargos

de declaração, haja vista que, obviamente, não se pode alegar omissão sobre peças que não faziam parte do processo.

10. Tendo à frente o dilema de rejeitar sumariamente os embargos ou de acolhê-los, em caráter excepcional, de modo a viabilizar a análise de mérito do recurso de revisão, parti para um estudo pormenorizado da tomada de contas especial, orientado pelo que determina o § 4º do art. 288 do Regimento Interno do TCU: "*A instrução do recurso de revisão abrange o reexame de todos os elementos constantes dos autos.*"

11. Como resultado, fiquei com o sentimento de que talvez a condenação da responsável tenha sido um pouco além do peso das irregularidades.

12. Assim, no intuito de tornar mais equilibrado o julgamento, acolho os embargos de declaração para desconstituir o Acórdão nº 391/2010-Plenário e conhecer do recurso de revisão, em virtude da superveniência de documentos novos.

13. Prossigo, então, na apreciação do recurso.

14. Em 2004, a Prefeitura Municipal de Conceição do Jacuípe/BA recebeu R$ 108.440,40 para atendimento do PNAE, dos quais R$ 32.316,62 (cerca de 30%) vieram a ser impugnados nos termos do Acórdão nº 2818/2008-1ª Câmara, pela razão principal de que o citado valor foi sacado em espécie ou depositado em outra conta da prefeitura, em vez de creditado diretamente aos fornecedores das mercadorias.

15. Segundo o maciço entendimento do Tribunal, a retirada de dinheiro de conta reservada a programa ou convênio, que não seja para imediato uso na finalidade pública específica, dificulta a vinculação com os objetivos definidos. Em regra, o gestor não consegue mais comprovar que certa despesa foi mesmo paga com a verba transferida pela União e, por isto, fica obrigado a devolvê-la.

16. Para evitar o transtorno, no que concerne ao PNAE, a Resolução FNDE nº 15/2003 estabeleceu o seguinte, no inciso VI do art. 15:

"*VI - os recursos transferidos serão mantidos nas contas bancárias específicas, nas quais foram depositados, devendo os saques ser realizados, mediante cheque nominativo ao credor ou ordem bancária, somente para pagamento de despesas relacionadas com o objeto da transferência, para aplicação no mercado financeiro ou para transferência direta às escolas* (...)." (grifei)

17. Tal procedimento consiste na maneira correta e segura de demonstrar a correlação entre o dinheiro repassado ao município e a despesa incorrida. Nada obstante, se a relevância em si está na comprovação de que os valores foram bem empregados, não se descarta a validade de outros meios que façam o julgador se convencer da conformidade do gasto.

18. Com isto em mente, efetuei o detalhamento do débito apurado no processo, consoante os cheques emitidos para saque em espécie ou depósito em outras contas, como mostrado adiante:

| Processo de Pagamento | Valor (R$) | Cheque | Valor (R$) | Desconto em | Fornecedor | Valor (R$) | Venda em | Problema |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| 3094 | 720,00 | 850070 | 100,00 | 08/06/2004 | Áurea Lídia Santos Boaventura Leite | 720,00 | 22/07/2004 | Cheque nominativo à prefeitura e depositado em outra conta |

| | | | | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| 3532<br>3528 | 5.000,00<br>4.999,50 | 850074<br>850075<br>850076 | 3.542,13<br>2.760,02<br>3.649,47 | 28/07/2004<br>28/07/2004<br>28/07/2004 | MR Comércio Alimentos e Papelaria Renovo / Grão do Vale Comércio de Cereais Ltda. | 5.000,00<br>4.999,50 | 10/08/2004<br>30/08/2004 | Cheques nominativos à prefeitura e sacados; pagamentos feitos com cheques de outra conta |
| 5833 | 3.648,50 | 850078 | 3.648,50 | 02/09/2004 | MR Comércio Alimentos e Papelaria Renovo | 3.648,50 | 02/09/2004 | Cheque nominativo à prefeitura e sacado |
| 5832 | 1.358,20 | 850080 | 1.358,20 | 02/09/2004 | Merca Tudo de Alimentos Ltda. | 1.358,20 | 02/09/2004 | Cheque nominativo à prefeitura e sacado |
| 5844 | 3.834,38 | 850079 | 6.750,00 | 02/09/2004 | JC Ribeiro & Cia. Ltda. | 3.834,38 | 16/09/2004 | Cheque nominativo à prefeitura e depositado em outra conta; pagamento feito com cheque de outra conta; recibo emitido por outra empresa |
| 3672 | 2.358,73 | | | | Nóbrega Mini Atacado | 2.358,73 | 15/09/2004 | Cheque nominativo à prefeitura e depositado em outra conta; pagamento feito com cheque de outra conta |
| 5899 | 1.120,00 | | | | FS dos Santos Mercadinho | 1.120,00 | 14/09/2004 | Cheque nominativo à prefeitura e depositado em outra conta; |

| | | | | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | | | | | | | pagamento feito com cheque de outra conta |
| 5830 | 3.548,52 | 850082 | 3.548,52 | 29/09/2004 | Comercial de Alimentos Serra Preta Ltda. | 3.548,52 | 27/09/2004 | Cheque nominativo à prefeitura e depositado em outra conta |
| 5831 | 3.283,47 | 850081 | 3.283,47 | 29/09/2004 | Merca Tudo de Alimentos Ltda. | 3.283,47 | 27/09/2004 | Cheque nominativo à prefeitura e depositado em outra conta |
| 5834 | 3.708,01 | 850083 | 3.708,01 | 29/09/2004 | JC Ribeiro & Cia. Ltda. | 3.708,01 | 27/09/2004 | Cheque nominativo à prefeitura e depositado em outra conta |

19. Quanto aos processos de pagamento 3094, 3532, 3528, 5844, 3672 e 5899, é complicado enxergar que exista associação entre os cheques indicados pela defesa e as despesas, pois os totais de cada um não se equivalem nos seis casos. Também não é de se crer que dois pagamentos (3532 e 3528) tenham sido realizados com três cheques, ou que um único cheque tenha sido usado para três pagamentos (5844, 3672 e 5899). Além do mais, ficou evidenciado que, na verdade, os pagamentos foram feitos com cheques de outras contas bancárias. Consequentemente, a prova aduzida não é fidedigna.

20. Com relação aos processos de pagamento 5833, 5832, 5830, 5831 e 5834, a situação é diferente. É significativa a correspondência entre os cheques e as despesas, podendo ser observado o seguinte:

a) os valores dos cheques são iguais aos dos pagamentos;

b) as datas em que os cheques foram descontados são praticamente as mesmas das vendas;

c) as notas de empenho e os documentos de liquidação identificam os exatos valores e fornecedores e têm datas coerentes com a execução da despesa;

d) as notas fiscais e recibos apresentados confirmam as vendas;

e) os documentos de controle da movimentação bancária do PNAE, anexados em complemento aos embargos de declaração, reforçam ter havido os pagamentos aos fornecedores;

f) todos os fornecimentos são referentes a gêneros alimentícios e fazem menção ao PNAE.

21. Sendo assim, parece-me temerário à razoabilidade que o Tribunal recuse a regularidade de pagamentos que inspiram boa dose de confiança de que tenham realmente proporcionado a alimentação escolar a partir dos repasses federais.

22. Por conseguinte, compreendo que se deva dar provimento parcial ao recurso de revisão, para a exclusão das parcelas do débito atinentes aos processos de pagamento 5833, 5832, 5830, 5831 e 5834, que totalizam, grosso modo, R$ 15.546,70, em setembro de 2004.

23. O débito remanescente passa a ser composto dos saques sem comprovação do destino do dinheiro, representados pelos cheques 850070, 850074, 850075, 850076 e 850079, nos valores respectivos de R$ 100,00 (08/06/2004); R$ 3.542,13, R$ 2.760,02, R$ 3.649,47 (28/07/2004); e R$ 6.750,00 (02/09/2004).

24. Acontece que os aludidos valores atualizados monetariamente até a data do Acórdão nº 2818/2008-1ª Câmara (02/09/2008), quando já poderiam ter sido suprimidos da dívida da responsável os pagamentos ora aceitos, somam R$ 20.653,50, pelo Sistema Débito deste Tribunal, quantia que se enquadra na possibilidade de arquivamento do processo, sem julgamento de mérito e sem cancelamento do débito, na forma prevista no art. 93 da Lei nº 8.443/92 c/c o art. 213 do Regimento Interno e os arts. 5º, 10 e 11 da IN-TCU nº 56/2007:

25. De fato, não há como negar à responsável tratamento isonômico ao concedido pelos Acórdãos nºs 1270/2008 e 1592/2008, ambos do Plenário, por ela invocados nos seus embargos declaratórios, os quais se depararam com a mesma circunstância aqui experimentada.

Diante do exposto, voto por que o Tribunal acolha o acórdão que submeto ao Plenário.

"9.1. conhecer dos presentes embargos de declaração e acolhê-los excepcionalmente, com efeitos infringentes, de modo a:

9.1.1. tornar insubsistente o Acórdão nº 391/2010-Plenário;

9.1.2. conhecer do recurso de revisão interposto por Tânia Marli Ribeiro Yoshida contra o Acórdão nº 2818/2008-1ª Câmara, para, no mérito, dar-lhe provimento parcial, a fim de tornar insubsistente a referida deliberação, assim como os Acórdãos nºs 883/2009 e 4765/2009, ambos da 1ª Câmara, e arquivar o processo de tomada de contas especial, sem julgamento de mérito e sem cancelamento do débito constituído das parcelas especificadas a seguir, a cujo pagamento continua obrigada a responsável devedora, para que lhe possa ser dada quitação:

| Valor (R$) | Data |
|---|---|
| 100,00 | 08/06/2004 |
| 3.542,13 | 28/07/2004 |
| 2.760,02 | 28/07/2004 |
| 3.649,47 | 28/07/2004 |
| 6.750,00 | 02/09/2004 |

9.2. dar ciência deste acórdão, com o relatório e voto, à embargante e à Procuradoria da República no Estado da Bahia."

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 1º de agosto de 2012.

JOSÉ MÚCIO MONTEIRO
Relator

VOTO REVISOR

Desde já, registro que pedi vistas deste processo por dissentir do alcance dado pelo nobre Relator, Ministro José Múcio Monteiro, aos efeitos infringentes conferidos à peça recursal ora em análise.

2. Consoante exposto por Sua Excelência, aprecia-se, nesta oportunidade, embargos de declaração opostos tempestivamente pela Sra. Tânia Marli Ribeiro Yoshida, prefeita de Conceição do Jacuípe/BA, em face do Acórdão 391/2010-Plenário.

3. Por meio do presente aclaratório, em apertada síntese, a embargante almeja sanar suposta contradição na deliberação do Tribunal que não conheceu de seu recurso de revisão, interposto contra o Acórdão 2.818/2008-1ª Câmara, o qual, em sede de tomada de contas especial instaurada pelo Fundo

Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE), julgou suas contas irregulares, além de condená-la em débito e multa.

4. Consta ainda que, antes da matéria ser trazida ao descortino do Plenário, a interessada compareceu novamente aos autos, em 13/6/2012, para aditar seus embargos, acostando novos documentos ao processo.

5. Após atestar a observância dos requisitos legais de admissibilidade, o eminente Relator propõe que os embargos de declaração sejam conhecidos.

6. Quanto ao mérito, refuta a existência de qualquer omissão, obscuridade ou contradição na deliberação atacada. No entanto, acusa que, ao aditar os embargos, a interessada teria apresentado *"novos documentos* [que], *embora não muito expressivos isoladamente, permitiriam o conhecimento do recurso de revisão, com base no inciso III do art. 35 da Lei 8.443/92"*, caso tivessem sido apresentados em momento oportuno, ou seja, quando do manejo daquela espécie recursal.

7. Nesse sentido, relevando essa extemporaneidade, sugere, em caráter excepcional, acolher os embargos de declaração, emprestando-lhes efeitos infringentes, com vistas a desconstituir o Acórdão 391/2010-Plenário e conhecer do recurso de revisão anteriormente interposto, em razão da superveniência de documentos novos.

8. Até aqui, não tenho motivos para me opor ao posicionamento de Sua Excelência. De fato, entendo que os princípios da verdade material e do formalismo moderado que norteiam os trabalhos desta Corte de Contas dão amparo à solução aventada.

9. Levo em conta, outrossim, ser o recurso de revisão a derradeira oportunidade de manifestação da interessada com vistas a reformar uma decisão que lhe foi desfavorável, bem como o fato de a sua interposição acarretar a preclusão consumativa, independentemente de seu conhecimento, conforme preceitua o art. 278, §3º, do Regimento Interno do TCU (RI/TCU).

10. Divirjo, contudo, quando Sua Excelência parte, nesta mesma assentada, para a apreciação do mérito do recurso de revisão. Não que discorde dos fundamentos utilizados, mas sim do momento processual adequado para sua realização, vez que não constam dos autos os imprescindíveis pareceres da unidade técnica e do Ministério Público acerca da matéria. A meu ver, a ausência de tais manifestações pode dar ensejo à nulidade do processo, porquanto o julgamento do recurso de revisão se dará em dissonância com os dispositivos do RI/TCU, como buscarei demonstrar a seguir.

11. Conforme se depreende do art. 156 do Regimento Interno, *"são etapas do processo a instrução, o parecer do Ministério Público e o julgamento ou a apreciação."* Nos termos do parágrafo segundo deste mesmo artigo, tais etapas aplicam-se, no que couber, aos recursos.

12. Com relação à etapa de instrução, preceitua o §2º do art. 160 que seu término se dá com a emissão do parecer conclusivo pelo titular da unidade técnica. Depreende-se daí que, embora presidida pelo relator (art. 157), a etapa instrutória do processo se dá no âmbito da Secretaria do Tribunal.

13. Prosseguindo, ao trazer as disposições gerais acerca dos recursos cabíveis perante as decisões do TCU, o Regimento Interno assim dispõe:

*Art. 278. O relator do recurso apreciará sua admissibilidade e fixará os itens do acórdão sobre os quais ele incide, na hipótese e para os fins do § 1º do art. 285, em prazo a ser definido em ato normativo, após exame preliminar da unidade técnica.*

*§ 1º* ***Se o relator entender admissível o recurso, determinará as providências para sua instrução****, saneamento e apreciação, bem como para comunicação aos órgãos ou entidades pertinentes, se houver efeito suspensivo. (destaquei)*

14. Tem-se, portanto, que, em regra, caso atendidos os requisitos de admissibilidade do recurso, deve o relator encaminhar os autos à unidade técnica para a devida instrução de mérito. Destaco que não se trata de faculdade conferida ao relator, mas de norma cogente, impositiva, cuja inobservância acarreta nulidade do processo.

15. Especificamente no caso do recurso de revisão, essa previsão é expressa no § 4º do art. 288, que denota a peculiaridade da etapa de instrução dessa espécie recursal:

*Art. 288. De decisão definitiva em processo de prestação ou tomada de contas, inclusive especial, cabe recurso de revisão ao Plenário, de natureza similar à da ação rescisória, sem efeito suspensivo, interposto uma só vez e por escrito pelo responsável, seus sucessores, ou pelo Ministério Público junto ao Tribunal, dentro do prazo de cinco anos, contados na forma prevista no inciso IV do art. 183, e fundar-se-á:*

*I – em erro de cálculo nas contas;*

*II – em falsidade ou insuficiência de documentos em que se tenha fundamentado o acórdão recorrido;*

*III – na superveniência de documentos novos com eficácia sobre a prova produzida.*

*(...)*

*§ 4º* ***A instrução do recurso de revisão abrange o reexame de todos os elementos constantes dos autos****. (destaquei)*

16. Ainda com relação ao tramite processual, cumpre registrar o disposto no art. 280 do RI/TCU, **verbis**:

*Art. 280. Exceto nos embargos de declaração, no agravo e no pedido de reexame em processo de fiscalização de ato ou contrato, é obrigatória a audiência do Ministério Público em todos os recursos, ainda que o recorrente tenha sido ele próprio.*

*§ 1º O relator poderá deixar de encaminhar os autos ao Ministério Público, solicitando sua manifestação oral na sessão de julgamento quando, nos recursos, apresentar ao colegiado proposta de:*

*I – não conhecimento;*

*II – correção de erro material;*

*III – evidente conteúdo de baixa complexidade que não envolva o mérito.*

17. Verifica-se, assim, que, no caso de apreciação de recurso de revisão, é indispensável, ainda, a manifestação do Parquet especializado.

18. Nesse particular, gostaria de destacar que, a meu ver, não supre a ausência de manifestação da unidade técnica e do Ministério Público o fato de ambos já terem atuado nos autos quando opinaram pelo não conhecimento do recurso de revisão. Ao reformar o Acórdão 391/2010-Plenário, conhecendo do expediente, está-se diante de nova etapa processual, na qual o RI/TCU, conforme demonstrado, exige expressamente os respectivos pronunciamentos.

19. Dessa forma, entendo que os efeitos infringentes conferidos aos embargos de declaração opostos pela Sra. Tânia Marli Ribeiro Yoshida devem restringir-se a reformar a deliberação embargada, no sentido de conhecer do recurso de revisão interposto contra o Acórdão 2.818/2008-1ª Câmara. Em consequência, devem os autos ser remetidos à Secretaria de Recursos, e, posteriormente, ao Ministério Público, para exame de mérito daquele recurso, tendo em conta os novos documentos acostados pela interessada em 13/6/2012.

20. Ressalto que a proposta por mim apresentada em nada inova com relação ao encaminhamento dado em casos semelhantes enfrentados por este Tribunal. A título de exemplo, cito os Acórdão 2.424/2011-Plenário e 5.012/2010-2ª Câmara, que foram ementados da seguinte forma, respectivamente:

ACÓRDÃO 2.424/2011-PLENÁRIO

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DO ACÓRDÃO Nº 567/2011-TCU-PLENÁRIO, QUE NÃO CONHECEU DE RECURSO DE REVISÃO CONTRA O ACÓRDÃO Nº 364/2005-PLENÁRIO. ACOLHIMENTO DOS EMBARGOS COM EFEITOS INFRINGENTES. CONHECIMENTO DO RECURSO DE REVISÃO. ENCAMINHAMENTO DOS AUTOS À UNIDADE TÉCNICA PARA EXAME DE MÉRITO. CIÊNCIA.

ACÓRDÃO 5.012/2010-2ª CÂMARA

EMENTA: PRESTAÇÃO DE CONTAS. EXERCÍCIO 1999. CONTAS IRREGULARES. NÃO CONHECIMENTO DE RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

PROVIMENTO. EFEITOS INFRINGENTES. RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO CONHECIDO. RETORNO DOS AUTOS À UNIDADE INSTRUTIVA.

21. Por fim, apenas a título de comparação, saliento que o caso vertente em nada se confunde com aqueles em que o Tribunal, dando efeitos infringentes a embargos de declaração, reforma suas deliberações para dar provimento a recursos de revisão, recursos de reconsideração ou pedidos de reexame que anteriormente foram conhecidos e não providos. Em tais situações - que, repita-se, diferem do presente caso -, realmente não há que se falar em restituição dos autos à Serur ou, eventualmente, ao Ministério Público, como proponho agora, porquanto suas manifestações já teriam sido colhidas previamente à apreciação de mérito que culminou pela negativa de provimento ao recurso.

22. Em face do exposto, pedindo vênias ao eminente Relator, VOTO por que o Tribunal adote o acórdão que ora submeto à apreciação do Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 1 de agosto de 2012.

JOSÉ JORGE
Revisor

VOTO COMPLEMENTAR

Não haveria objeção da minha parte em perfilhar o diferente encaminhamento proposto pelo Ministro José Jorge, no seu refinado voto revisor, se este próprio Colegiado Maior do TCU, precisamente na mesma sessão do dia 4 de julho passado, em que os presentes autos foram objeto do pedido de vista, não tivesse aprovado por unanimidade o Acórdão nº 1710/2012-Plenário, que resolveu situação processual coincidentemente idêntica à ora enfrentada, para lhe dar a exata solução que aqui apresentei naquela ocasião.

2. Para tornar claro, faço a seguir um paralelo resumido sobre os rumos que tomaram este TC-018.120/2007-6 e o TC-017.406/2000-1, este julgado sem questionamentos:

| Processo | TC-018.120/2007-6 | TC-017.406/2000-1 |
|---|---|---|
| Caso | Programa federal com contas julgadas irregulares, condenação em débito e aplicação de multa (Acórdão nº 2818/2008-1ª Câmara) | Convênio com contas julgadas irregulares e condenação em débito (Acórdão nº 636/2002-1ª Câmara) |
| Última fase recursal | Recurso de revisão não conhecido, por não apresentar os requisitos específicos (Acórdão nº 391/2010-Plenário) | Recurso de revisão não conhecido, por ser intempestivo e não apresentar os requisitos específicos (Acórdão nº 731/2011-Plenário) |
| Fase submetida a julgamento em 04/07/2012 | Embargos de declaração em face do não conhecimento do recurso de revisão | Embargos de declaração em face do não conhecimento do recurso de revisão |
| Proposta de julgamento do Relator em 04/07/2012 | Acolhimento dos embargos de declaração com efeitos infringentes, para se conhecer do recurso de revisão, fazer insubsistentes os julgamentos anteriores e arquivar o processo sem apreciação do mérito, sem | Acolhimento dos embargos de declaração com efeitos infringentes, para se conhecer do recurso de revisão, fazer insubsistentes os julgamentos anteriores e arquivar o processo sem apreciação do mérito, por |

| | | |
|---|---|---|
| | cancelamento do débito remanescente, inferior ao limite fixado pelo Tribunal para a TCE | falta de pressupostos de desenvolvimento válido |
| Proposta da Unidade Técnica quanto ao mérito do recurso de revisão | Inexistente | Inexistente |
| Proposta do Ministério Público quanto ao mérito do recurso de revisão | Inexistente | Inexistente |
| Estado atual | Pedido de vista | Julgado e aprovado conforme proposta do Relator (Acórdão nº 1710/2012-Plenário) |

3. De acordo com o Ministro-Revisor, o pedido de vista deste TC-018.120/2007-6 foi motivado pelo seu entendimento da necessidade de manifestação da Unidade Técnica e do Ministério Público acerca do mérito do recurso de revisão que passava a ser conhecido com o acolhimento dos embargos, procedimento que, no entanto, como visto, também não aconteceu no TC-017.406/2000-1.

4. O imbróglio me fez pensar mais sobre a questão e, confesso, não estou convencido da proposição defendida pelo Ministro-Revisor.

5. Sua Excelência intercede, primeiramente, pela observância do art. 156 do Regimento Interno do TCU, que define a instrução da Unidade Técnica e o parecer do Ministério Público como etapas do processo. Depois, assinala que o § 1º do art. 278 do Regimento dispõe especificamente que o Relator, ao admitir o recurso, deverá determinar as providências para sua instrução, saneamento e apreciação.

6. Não vejo nenhuma afronta na proposta de julgamento que trouxe originalmente, nem no que o Tribunal decidiu pelo Acórdão nº 1710/2012-Plenário, ao art. 156 do Regimento.

7. A bem da verdade, houve sim, em ambos os processos já referidos, instrução da Unidade Técnica e parecer do Ministério Público, que foram pela inadmissibilidade dos respectivos recursos de revisão.

8. Na minha compreensão, em tal hipótese, as manifestações de mérito acabam prescindíveis e, talvez, até incompatíveis com a ordem processual, pois, se a Unidade Técnica ou o Ministério Público, ou ambos, negam o conhecimento do recurso, a rigor não há como forçar-lhes a ir além e opinar contrariando o que escreveram.

9. Maior me parece o problema com relação ao Ministério Público, que é soberano nas suas posições. Não tanto com a Unidade Técnica, que presta apoio ao Tribunal, embora eu pense ser mais ofensivo à sua independência exigir-lhe um parecer diverso da inadmissibilidade do recurso do que dar-lhe a oportunidade de falar no mérito contra a sua vontade.

10. Em que pese se possa arguir sobre a particular organização do TCU, que tem a sua Secretaria para auxílio técnico, a tese que exponho é corriqueiramente adotada pelos Tribunais Judiciários, obviamente no que diz respeito apenas à manifestação do Ministério Público.

11. Dentre milhares de exemplos, cito o julgamento do RE 434297 pelo Supremo Tribunal Federal, em 23/04/2010, onde o Ministério Público foi pelo não conhecimento do recurso extraordinário, mas a Ministra Cármen Lúcia, sem pedir manifestação de mérito da Procuradoria, decidiu conhecer e dar provimento ao apelo.

11.1. No seu relatório, disse a Ministra:

"*3. A Procuradoria-Geral da República opinou pelo não conhecimento do recurso extraordinário, nos termos seguintes:*

*'RECURSO EXTRAORDINÁRIO – PROCESSO TRABALHISTA – DISSÍDIO COLETIVO – CONSELHO FEDERAL DE FISCALIZAÇÃO DE ATIVIDADE PROFISSIONAL REGULAMENTADA –*

*AUTARQUIAS FEDERAIS – SERVIDORES PÚBLICOS – JUSTIÇA DO TRABALHO – INCOMPETÊNCIA – ALEGADA VIOLAÇÃO AOS ARTS. 7º, I E XXVI, 39, § 3º, 37,* ***CAPUT****, E 109, I, DA CONSTITUIÇÃO – AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO – PARECER PELO NÃO CONHECIMENTO DO APELO EXTREMO'*.

11.2. E começou esclarecendo o seguinte:

"*4. Inicialmente, cumpre afastar a fundamentação do parecer da Procuradoria-Geral da República, por ser contrária à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal* (...)."

11.3. Ao final, decidiu conforme a seguinte ementa:

"*RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL PARA PROCESSAR E JULGAR AS CAUSAS ENVOLVENDO OS CONSELHOS REGIONAIS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL E SEUS AGENTES. PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO.*"

12. Portanto, pode não ser da prática do TCU, mas não há nada de estranho ou irregular, do ponto de vista processual, em não se requisitar manifestação de mérito de recurso daquele mesmo parecerista que já deu seu posicionamento pela inadmissibilidade.

13. Volto agora ao § 1º do art. 278 do Regimento Interno, anteriormente mencionado, e interpreto-o no sentido de que a instrução de mérito da Unidade Técnica deve ser pedida a critério do Relator, assim como o saneamento do recurso, que consta na sequência do mesmo dispositivo, mas poucas vezes é necessário.

14. De fato, o Regimento não pode ser lido isoladamente da Lei nº 8.443/92, que estabelece, no art. 11, que "*O Relator presidirá a instrução do processo* (...)".

15. Pelas razões aduzidas, mantenho a proposta de julgamento que submeti ao Plenário na sessão de 04/07/2012.

16. Entretanto, na hipótese de prevalecer o encaminhamento sugerido pelo Ministro-Revisor, que friso tê-lo também por plausível, mas que considera a falta dos pareceres de mérito como causa da "*nulidade do processo*" (parágrafo 14 do voto revisor), devo recomendar ao Tribunal que, por coerência, providencie, de ofício, na forma do art. 174 do Regimento, a anulação do Acórdão nº 1710/2012-Plenário, por padecer dos mesmos supostos defeitos apontados e ainda por ter sido proferido na mesma sessão em que os presentes autos estavam na pauta de julgamento.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em tagDataSessao.

JOSÉ MÚCIO MONTEIRO
Relator

ACÓRDÃO Nº 1976/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 018.120/2007-6.
2. Grupo II – Classe I - Assunto: Embargos de Declaração
3. Embargante: Tânia Marli Ribeiro Yoshida (252.235.185-00).
4. Unidade: Prefeitura Municipal de Conceição do Jacuípe/BA
5. Relator: Ministro José Múcio Monteiro.
5.1. Relator da deliberação embargada: Ministro José Múcio Monteiro
5.2. Revisor: Ministro José Jorge
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: não atuou.
8. Advogado constituído nos autos: César Rômulo Rodrigues Assis (OAB/BA nº 6.204), Allah Silva Góes Nascimento (OAB/BA nº 15.210), Mirlane de Queiroz Mota (OAB/BA nº 26.782), Joel de Souza Neiva Junior (OAB/BA nº 21.118) e Rafael de Medeiros Chaves Mattos (OAB/BA nº 16.035)

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos em que se apreciam embargos de declaração opostos pela Sra. Tânia Marli Ribeiro Yoshida em face do Acórdão 391/2010-Plenário, que negou conhecimento ao recurso de revisão interposto contra o Acórdão 2.818/2008-1ª Câmara.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Revisor, em:

9.1. conhecer, com fundamento no art. 34 da Lei 8.443/1992, dos embargos de declaração e, no mérito, acolhê-los com efeitos infringentes, para conhecer, com fundamento no art. 35, III, da mesma lei, do recurso de revisão interposto contra o Acórdão 2.818/2008-1ª Câmara;

9.2. encaminhar os autos à Serur, para exame de mérito do recurso de revisão; e

9.3. dar ciência desta deliberação à embargante.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.

11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1976-29/12-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge (Revisor) e José Múcio Monteiro (Relator).

13.2. Ministro com voto vencido: José Múcio Monteiro (Relator).

13.3. Ministro que alegou impedimento na Sessão: Aroldo Cedraz.

13.4. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.5. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
JOSÉ JORGE
Revisor

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE V – Plenário
TC 001.351/2012-5
Natureza: Relatório de Acompanhamento
Órgãos/Entidades: Agência Nacional de Aviação Civil - ANAC; Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social - BNDES; Caixa Econômica Federal - Caixa; Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes - Dnit; Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária - Infraero; Secretaria Especial de Portos – SEP/PR
Advogado constituído nos autos: Mara Rocha Aguilar (OAB/RJ 52.897).

SUMÁRIO: COPA DO MUNDO DE 2014. VERIFICAÇÃO DO ATENDIMENTO DA INSTRUÇÃO NORMATIVA TCU N.º 62/2010. ATUALIZAÇÃO DE DADOS NO PORTAL DE ACOMPANHAMENTO DE GASTOS PARA A COPA DO MUNDO DE FUTEBOL DE 2014 DO

SENADO FEDERAL. ANÁLISE DAS OITIVAS PRÉVIAS. DETERMINAÇÕES. CONTINUIDADE DO ACOMPANHAMENTO.

**RELATÓRIO**

Em apreciação, processo de monitoramento destinado à avaliação do cumprimento do artigo 3º da Instrução Normativa TCU n.º 62/2010, que disciplina a inserção e atualização de dados e documentos no Portal de Acompanhamento de Gastos para a Copa do Mundo de Futebol de 2014 (www.copatransparente.gov.br), mantido pelo Senado Federal.

2. Reproduzo, no que importa e com as adequações de forma que entendo necessárias, a instrução técnica realizada no âmbito do Serviço de Coordenação de Redes de Controle da Adplan (Peça 97):

*2. O Relatório de Fiscalização (peça 69), de 9/3/2012, identificou algumas impropriedades, resumidas nos seguintes achados:*

*"4. Conclusão*

*(...)*

*Achado 1 Inexistência de designação específica de um responsável para cada ação prevista na matriz de responsabilidade; (item 3.1)*

*Achado 2 Em alguns financiamentos assinados, a Caixa Econômica Federal não fez constar cláusula prevendo a obrigatoriedade de inserir e manter atualizados no portal os dados e documentos que trata o Anexo I da IN-TCU nº 62/2010; (item 3.2)*

*Achado 3 Os titulares dos órgãos responsáveis pela execução dos gastos destinados à Copa do Mundo de Futebol de 2014 encaminharam à Comissão de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle do Senado Federal (CMA) apenas a listagem dos responsáveis pela inserção dos dados no Portal, sem especificar os responsáveis pelos contratos; (item 3.3)*

*Achado 4 Existem ações que não foram inseridas ou estão desatualizadas no Portal; (item 3.4)"*

*3. Em virtude do "Achado 4", o titular desta subunidade técnica sugeriu em seu pronunciamento o encaminhamento prévio do relatório para manifestação dos dirigentes da CAIXA e do BNDES, o que foi acolhido pelo dirigente desta unidade (peças 70 e 71). O Exmo. Ministro Relator ampliou a sugestão aos demais achados e às demais unidades jurisdicionadas (peça 74).*

*4. Neste contexto, serão analisadas a seguir as respostas às oitivas prévias de cada uma das seis unidades jurisdicionadas envolvidas, acerca dos apontamentos a elas relacionados contidos nos subitens 3.1 a 3.4 do referido relatório.*

***Manifestação da Infraero***

*5. O encaminhamento proposto pela equipe no relatório da fiscalização n.º 40/2012 relativo à Empresa Brasileira de Infra-Estrutura Aeroportuária – Infraero, comunicado à empresa por meio do Ofício n.º 33/2012-TCU/ADPLAN (peça 84), foi o seguinte:*

*"5.1 Em relação à Infraero, determinar que, com fundamento no art. 250, inciso II, do Regimento Interno do Tribunal, no prazo de 30 (trinta) dias:*

*a) a contar da ciência desse Acórdão, **encaminhe**, por intermédio da Secretaria Adjunta de Planejamento e Procedimentos, **a designação de um responsável para cada ação** aeroportuária, **prevista na matriz de responsabilidades** e suas atualizações, nos exatos termos do art. 3º da IN – TCU nº 62/2010.*

*b) a contar da implementação do campo "Gestor do Contrato", no Portal de Acompanhamento de Gastos para a Copa do Mundo de Futebol de 2014, **insira e mantenha atualizados, no portal, os dados e documentos** ligados às ações da Copa do Mundo de 2014 sob sua responsabilidade, nos exatos termos do inciso II, art. 3º da IN-TCU nº 62/2010. (grifos nossos)"*

*6. Em resumo, a resposta remetida pela empresa, por meio da CF n.º 11673/PRAI(AIPD)/2012, de 2/5/2012 (peça 90), esclareceu adequadamente a situação relacionada às duas propostas.*

*7. No primeiro caso, foram publicados diversos atos administrativos, relacionados na resposta e*

*encaminhados em anexo à mesma, designando os responsáveis pela inclusão e atualização no referido Portal das informações e documentos das ações previstas na matriz de responsabilidades. Ressalte-se apenas que tal designação foi realizada por Aeroporto de cada cidade-sede da Copa do Mundo, abstraindo-se da literalidade do normativo em tela que prevê a designação de um responsável para cada ação.*

*8. Ademais foram designadas empregadas responsáveis especificamente para a interlocução com os órgãos de controle, tendo sido também desconstituído o grupo de trabalho citado no relatório da fiscalização (p.8, peça 69).*

*9. Em relação à segunda proposta de determinação, a Infraero esclareceu que a implementação do campo "Gestor do Contrato", solicitada em reunião com o Senado Federal (citada na p. 12 do referido relatório), já foi implementada, com a criação dos campos "Responsável pelo Contrato" e "Responsável pelo Cadastro", informando, adicionalmente, que ambas as designações já se encontram registradas no referido Portal.*

*10. Em uma breve consulta às ações da Infraero contidas no Portal de Acompanhamento de Gastos para a Copa do Mundo de Futebol de 2014 é possível verificar que, de maneira geral, as informações encontram-se atualizadas, à exceção daquelas referentes aos aeroportos recentemente concedidos à iniciativa privada ou à ações que estejam sendo objeto de questionamentos na esfera judicial.*

*11. Neste contexto, sugere-se que não sejam realizadas as determinações à Infraero propostas pela equipe da fiscalização, considerando integralmente atendida a demanda sugerida na primeira proposta (item 5.1.a do relatório), e tendo em vista que, quanto ao item 5.1.b, a Infraero informou ter realizado os registros necessários.*

***Manifestação do Ministério dos Transportes***

*12. A equipe da fiscalização propôs o encaminhamento a seguir transcrito, relacionado ao Ministério dos Transportes, e informado ao órgão por meio do Ofício n.º 48/2012-TCU/ADPLAN (peça 82):*

*"5.2 **Determinar ao Ministério dos Transportes**, com base no art. 250, inciso II, do Regimento Interno do Tribunal de Contas da União, tendo em vista o que dispõe o art. 3º da IN-TCU nº 62/2010, que, no prazo de 30 (trinta) dias a contar da ciência desse Acórdão, encaminhe, por intermédio da Secretaria Adjunta de Planejamento e Procedimentos, **a designação de um responsável para a ação do porto de Manaus, e insira e atualize os dados e documentos dessa obra no Portal** de Acompanhamento de Gastos para a Copa do Mundo de Futebol de 2014. (grifos nossos)"*

*13. Na resposta, enviada por sua Secretaria-Executiva por meio do Ofício n.º 222/2012/SE/MT (peça 88), o Ministério dos Transportes informou que a ação relacionada ao Terminal Portuário de Manaus está sob a responsabilidade do DNIT – Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes, autarquia vinculada à pasta ministerial.*

*14. Informou adicionalmente que no recente mês de abril, a referida autarquia contratou uma empresa, por meio de licitação, para a elaboração do projeto básico e executivo da obra.*

*15. Anexo à resposta enviada encontra-se o Ofício n.º 221/2012/SE/MT, de 27/4/2012, por meio do qual a mesma Secretária-Executiva encaminha a comunicação desta Corte de Contas à autarquia, com envio do normativo citado (IN-TCU n.º 62/2010), e solicita a designação formal de responsável pela gestão contratual e pela inserção e manutenção dos dados no Portal.*

*16. Em consulta realizada no referido Portal, na data desta instrução, não foi encontrada qualquer informação relacionada ao "Porto de Manaus". Sugere-se, deste modo, a manutenção da determinação proposta pela equipe de auditoria, com a especificação da destinação para o DNIT e com a inclusão do envio da decisão desta Corte de Contas ao Ministério dos Transportes.*

***Manifestação da CAIXA***

*17. Por meio do Ofício n.º 32/2012-TCU/ADPLAN (peça 83) foram comunicados à Caixa Econômica Federal – CAIXA os encaminhamentos propostos pela equipe da fiscalização, a seguir transcritos, com o envio do referido relatório à empresa:*

*"5.3 Determinar à CAIXA, com fundamento no art. 250, inciso II, do Regimento Interno do Tribunal que:*

*a) encaminhe ao Tribunal de Contas da União, até o fim do mês de julho de 2012, os documentos que comprovem os ajustes nos contratos de cada tomador no sentido de incluir cláusula contratual obrigando o beneficiário a inserir e manter atualizados os dados e documentos no Portal de Acompanhamento de Gastos para a Copa do Mundo de Futebol de 2014, tendo em vista o que dispõe o § 3º, art. 3º da IN-TCU nº 62/2010.*

*b) passe a observar, como condicionante aos desembolsos dos financiamentos, a tempestiva alimentação do Portal de Acompanhamento dos Gastos para a Copa do Mundo de 2014, em atendimento ao art. 3º da IN-TCU nº 62/2010."*

*18. Em resposta, a instituição financeira encaminhou o Ofício n.º 89/2012/SUSAN/GECOA, de 10/5/2012 (peça 93), informando sucintamente que a proposta de determinação contida na instrução, a respeito da condicionante para a liberação dos recursos, seguiu para análise da área jurídica da empresa, tendo em vista que os contratos de financiamento teriam que ser retificados, com a inclusão de cláusula que contemplasse a obrigação de inclusão e atualização dos dados e documentos no Portal pelos tomadores dos financiamentos.*

*19. Verifica-se, no entanto, que, por meio do Ofício n. 24/2012/SUSAN/GECOA, de 16/2/2012 (peça 35), a CAIXA já havia informado que orientara suas unidades a procederem aos ajustes nos contratos até o final de junho de 2012, realizando a alteração por meio de "Cartas Reversais". De acordo com o anexo do citado ofício, dos 47 (quarenta e sete) contratos existentes em 15/2/2012, onze já contemplavam cláusula contratual a respeito da obrigação de atualizar o Portal.*

*20. Recentemente, a instituição financeira encaminhou o Ofício n.º 133/2012/SUSAN, de 10/7/2012 (peça 95), com informações atualizadas a respeito da realização das alterações contratuais. Em anexo ao Ofício foram encaminhadas cópias de 34 (trinta e quatro) cartas reversais (peça 96), sendo que destas, 22 (vinte e duas) já haviam recebido a concordância formal dos tomadores dos recursos.*

*21. O Ofício n.º 95/2012/SUSAN/GECOA, de 16/5/2012 (peça 94), também encaminhou cópia de três cartas reversais, no entanto, os três contratos a que fazem referência já estavam incluídos na contagem inicial relacionada ao anexo do Ofício n. 24/2012/SUSAN/GECOA (peça 35).*

*22. A tabela a seguir apresenta uma consolidação dos contratos nos quais já há cláusula contratual prevendo a obrigação da atualização das informações no Portal pelo tomador dos recursos, de acordo com as informações contidas nos ofícios citados (peças 35, 95 e 96).*

*Operações de Crédito do Programa Pró-Transporte da CAIXA*

| # | Operação | DV | UF | Município do Empreendimento | Assinatura | Empréstimo (R$) | Desembolsado (R$) |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| 1 | 0319510 | 12 | AM | MANAUS | 29-nov-11 | 200.000.000,00 | 0,00 |
| 2 | 0319197 | 16 | CE | FORTALEZA | 08-out-10 | 170.000.000,00 | 0,00 |
| 3 | 0319199 | 34 | CE | FORTALEZA | 08-out-10 | 33.200.000,00 | 0,00 |
| 4 | 0319148 | 13 | CE | FORTALEZA | 29-dez-11 | 23.700.000,00 | 0,00 |
| 5 | 0319142 | 59 | CE | FORTALEZA | 29-dez-11 | 21.600.000,00 | 0,00 |
| 6 | 0319149 | 27 | CE | FORTALEZA | 29-dez-11 | 19.600.000,00 | 0,00 |
| 7 | 0319129 | 88 | DF | BRASILIA | 01-nov-11 | 98.000.000,00 | 0,00 |
| 8 | 0319127 | 60 | DF | BRASILIA | 01-nov-11 | 263.000.000,00 | 0,00 |
| 9 | 0318936 | 38 | MG | BELO HORIZONTE | 30-jun-10 | 210.000.000,00 | 124.375.119,54 |
| 10 | 0318932 | 92 | MG | BELO HORIZONTE | 30-jun-10 | 72.000.000,00 | 6.444.496,69 |
| 11 | 0318928 | 31 | MG | BELO HORIZONTE | 30-jun-10 | 146.000.000,00 | 451.437,89 |

| | | | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| 12 | 0318931 | 88 | MG | BELO HORIZONTE | 30-jun-10 | 30.000.000,00 | 10.917.601,08 |
| 13 | 0318926 | 13 | MG | BELO HORIZONTE | 30-jun-10 | 382.250.000,00 | 102.406.848,88 |
| 14 | 0318929 | 45 | MG | BELO HORIZONTE | 30-jun-10 | 55.000.000,00 | 638.492,82 |
| 15 | 0318934 | 19 | MG | BELO HORIZONTE | 30-jun-10 | 78.000.000,00 | 322.721,70 |
| 16 | 0318935 | 24 | MG | BELO HORIZONTE | 30-jun-10 | 50.000.000,00 | 8.888.885,63 |
| 17 | 0319628 | 24 | MT | CUIABA | 20-set-10 | 31.000.000,00 | 10.520.991,33 |
| 18 | 0319910 | 59 | PE | RECIFE | 26-dez-11 | 71.000.000,00 | 0,00 |
| 19 | 0319916 | 13 | PE | RECIFE | 26-dez-11 | 99.000.000,00 | 0,00 |
| 20 | 0319914 | 95 | PE | RECIFE | 26-dez-11 | 162.000.000,00 | 0,00 |
| 21 | 0319912 | 77 | PE | RECIFE | 26-dez-11 | 15.000.000,00 | 0,00 |
| 22 | 0319315 | 44 | PE | RECIFE | 20-mai-11 | 331.000.000,00 | 61.525.754,50 |
| 23 | 0319162 | 00 | RN | NATAL | 20-dez-11 | 293.000.000,00 | 0,00 |
| 24 | 0319216 | 44 | RS | PORTO ALEGRE | 29-jul-10 | 13.700.000,00 | 0,00 |
| 25 | 0319215 | 30 | RS | PORTO ALEGRE | 29-jul-10 | 78.200.000,00 | 0,00 |
| 26 | 0319217 | 59 | RS | PORTO ALEGRE | 29-jul-10 | 53.000.000,00 | 0,00 |
| 27 | 0319218 | 63 | RS | PORTO ALEGRE | 29-jul-10 | 28.000.000,00 | 0,00 |
| 28 | 0319594 | 20 | RS | PORTO ALEGRE | 29-jul-10 | 94.600.000,00 | 0,00 |
| 29 | 0322981 | 77 | RS | PORTO ALEGRE | 29-jul-10 | 24.000.000,00 | 0,00 |
| 30 | 0323005 | 70 | RS | PORTO ALEGRE | 29-jul-10 | 21.600.000,00 | 0,00 |
| 31 | 0323011 | 58 | RS | PORTO ALEGRE | 29-jul-10 | 19.000.000,00 | 0,00 |
| 32 | 0323012 | 62 | RS | PORTO ALEGRE | 29-jul-10 | 23.000.000,00 | 0,00 |
| 33 | 0319214 | 25 | RS | PORTO ALEGRE | 29-jul-10 | 71.680.638,00 | 0,00 |

*Fonte: Elaboração própria com base nos Of. 24/2012/SUSAN/GECOA e Of. 133/2012/SUSAN da CAIXA, com dados de desembolso atualizados em 5/7/2012.*

*23. Deste modo, após a atualização das informações pela CAIXA, restaram treze contratos com alteração contratual pendente de aceite pelos tomadores de recursos. Convém ressaltar, no entanto, que mais efetivo do que a inclusão da cláusula contratual, primeira proposta da equipe, é a segunda proposta, de vinculação do desembolso dos recursos ao cumprimento do normativo.*

*24. Neste contexto, tendo em vista as providências tomadas pela CAIXA em relação ao primeiro encaminhamento sugerido pela equipe da fiscalização, propõe-se a manutenção apenas da segunda proposta, qual seja, a de que a instituição financeira condicione a realização dos desembolsos à inclusão das informações pelo tomador no referido Portal.*

***Manifestação do BNDES***

*25. O encaminhamento proposto pela equipe no relatório da fiscalização n.º 40/2012 relativo ao Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Sustentável – BNDES, comunicado à instituição financeira por meio do Ofício n.º 48/2012-TCU/ADPLAN (peça 80), foi o seguinte:*

*"5.4 Determinar ao BNDES, com base no art. 250, inciso II, do Regimento Interno do Tribunal de Contas da União, que passe a observar, como* ***condicionante aos desembolsos dos financiamentos, a tempestiva alimentação do Portal*** *de Acompanhamento dos Gastos para a Copa do Mundo de 2014, em atendimento ao art. 3º da IN-TCU nº 62/2010. (grifos nossos)"*

*26. A resposta remetida pela presidência do BNDES contida no Ofício 351/2012-BNDES GP, de 4/5/2012, recebido por meio do Ofício AT-051/2012 (peça 91), assevera que a condicionante proposta pela equipe da fiscalização já se encontra atendida, na forma da cláusula contratual inserida em todos*

*os contratos de financiamentos firmados pela instituição, a seguir transcrita:*

*"manter atualizados, no Portal de Acompanhamento de Gastos para a Copa do Mundo de Futebol de 2014, no endereço www.fiscalizacopa2014.gov.br. os dados e documentos de que trata o Anexo I da Instrução Normativa nº 62, de 26 de maio de 2010, do Tribunal de Contas da União."*

*27. A instituição orientou aos tomadores dos financiamentos a respeito da necessidade do preenchimento das informações, com a correção do sítio eletrônico para www.copatransparente.gov.br, conforme indicado na Decisão Normativa TCU n.º 115/2011, o que se verifica nas peças 22 a 29 deste processo.*

*28. Esclareceu adicionalmente que a obrigação dos tomadores foi ampliada, haja vista a argumentação a seguir transcrita:*

*"6. A citada cláusula contratual está inserida como obrigação especial, com sua* ***exigibilidade estendida para toda a vigência do contrato****, e não apenas no período de desembolso dos recursos, como pretendido por esse Tribunal de Contas. Além disso,* ***o descumprimento dessa cláusula pode ensejar o vencimento antecipado do contrato****, ocasionando a exigibilidade imediata da dívida* [1] *(grifos nossos)"*

[1] *Art. 39 das Disposições Aplicáveis aos Contratos do BNDES - Resolução n2 665/87, de 11 de dezembro de1987*

*29. Cabe ressaltar, no entanto, conforme relatado no item anterior a respeito da oitiva da Caixa Econômica Federal, que a simples inclusão da cláusula contratual não garante o efetivo cumprimento do normativo pelos tomadores dos financiamentos. Deste modo, em consonância com o que foi sugerido em relação à outra instituição financeira, propõe-se a manutenção da proposta de determinação formulada pela equipe da fiscalização, no sentido de que a atualização do Portal pelos tomadores seja condição para a realização dos desembolsos pelo BNDES.*

***Manifestação da ANAC***

*30. O encaminhamento proposto pela equipe no relatório da fiscalização n.º 40/2012 relativo à Agência Nacional de Aviação Civil – ANAC, comunicado à empresa por meio do Ofício n.º 34/2012-TCU/ADPLAN (peça 79), foi o seguinte:*

*"5.5 Determinar à Agência Nacional de Aviação Civil, com fundamento no art. 250, inciso II, do Regimento Interno do Tribunal, tendo em vista o que dispõe o art. 3º da IN-TCU nº 62/2010, que, no prazo de 30 (trinta) dias a contar da ciência desse Acórdão,* ***defina as responsabilidades pela alimentação do Portal*** *de Acompanhamento de Gastos para a Copa do Mundo de Futebol de 2014,* ***especificamente em relação aos aeroportos concedidos, e monitore o cumprimento dessas obrigações****. (grifo nosso)"*

*31. Em sua resposta (peça 87), de 26/4/2012, a agência reguladora informou que a assinatura dos contratos de concessão dos aeroportos era condição imprescindível para a definição de responsabilidades em relação à alimentação do Portal, o que se daria apenas ao final de maio de 2012, para os Aeroportos de Brasília, Guarulhos e Campinas, leiloados no início do ano.*

*32. Em relação ao Aeroporto de São Gonçalo do Amarante/RN, próximo à capital Natal, foi indicado o gestor do contrato como responsável pela alimentação do Portal. Em consulta realizada ao mesmo na data desta instrução, há informações apenas sobre a execução de obras pelo Comando do Exército, deste modo, possivelmente as informações encontram-se incompletas ou desatualizadas.*

*33. De acordo com notícia veiculada no sítio da Infraero, a assinatura dos contratos de concessão dos três aeroportos leiloados foi realizada no dia 14 de junho de 2012. Em 11 de julho de 2012, foi publicada a autorização da ANAC para o início da fase de transferência das operações para as concessionárias dos aeroportos de Guarulhos e de Campinas. Segundo a agência reguladora a emissão das ordens de serviço era a última condição pendente para a eficácia dos contratos de concessão assinados.*

*34. Neste contexto, sugere-se a manutenção da proposta de determinação realizada pela equipe de fiscalização, tendo em vista que persiste a situação de ausência de definição de responsabilidade pela alimentação do Portal.*

***Manifestação da SEP/PR***

*35. A Secretaria de Portos da Presidência da República – SEP/PR foi comunicada, por meio do Ofício n.º 35/2012-TCU/ADPLAN (peça 81), da seguinte proposta de determinação sugerida pela equipe da fiscalização:*

*"5.6 Determinar à Secretaria Especial de Portos (SEP) que, com fundamento no art. 250, inciso II, do Regimento Interno do Tribunal, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da implementação do campo "Gestor do Contrato", no Portal de Acompanhamento de Gastos para a Copa do Mundo de Futebol de 2014, insira e mantenha atualizados, no portal, os dados e documentos ligados às ações da Copa do Mundo de 2014 sob sua responsabilidade, nos exatos termos do inciso II, art. 3º da IN-TCU nº 62/2010."*

*36. Em resposta a Secretaria Executiva daquele órgão encaminhou o Ofício n.º 565/2012/SPE/PR (peça 85) informando que "os dados e documentos ligados as ações da Companhia Docas vinculadas à Secretaria de Portos têm sido atualizadas, periodicamente, no Portal de Acompanhamento de Gastos para Copa do Mundo de 2014."*

*37. Foram encaminhadas também, de forma impressa, a consulta no referido Portal das informações referentes aos portos de Recife, Santos, Rio de Janeiro, Fortaleza e Natal. Em consulta ao Portal, realizada na data deste relatório, é possível confirmar também a existência de informações a respeito do porto de Salvador. Cabe lembrar que, em relação ao Porto de Manaus, a supervisão da ação cabe ao Ministério dos Transportes, conforme esclarecido em item anterior.*

*38. Neste contexto, propõe-se a não manutenção da proposta de determinação sugerida pela equipe no relatório da fiscalização n.º 40/2012 (peça 69).*

***Conclusão***

*39. Esta instrução teve por objetivo analisar as respostas das oitivas prévias determinadas pelo Ministro Relator a respeito dos encaminhamentos propostos pela equipe da fiscalização n.º 40/2012.*

*40. Realizadas as análises das respostas, algumas das propostas foram suprimidas no encaminhamento desta instrução, haja vista o atendimento prévio integral ou parcial realizado pela Infraero, CAIXA e Secretaria de Portos da Presidência da República.*

*41. Por fim, a determinação sugerida para o Ministério dos Transportes foi direcionada à autarquia vinculada DNIT, bem como, propôs-se a junção das determinações similares relativas ao BNDES e à CAIXA.*

***Proposta de Encaminhamento***

*42. Ante o exposto, propõe-se encaminhar os autos ao Gabinete do Exmo. Sr. Ministro-Relator Valmir Campelo, com as seguintes propostas:*

*I) Determinar ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes – DNIT, vinculado ao Ministério dos Transportes, com base no art. 250, inciso II, do Regimento Interno do Tribunal de Contas da União, tendo em vista o que dispõe o art. 3º da IN-TCU nº 62/2010, que, no prazo de 30 (trinta) dias a contar da ciência desse Acórdão, encaminhe, por intermédio da Secretaria Adjunta de Planejamento e Procedimentos, a designação de um responsável para a ação do Porto de Manaus, e insira e atualize os dados e documentos dessa obra no Portal de Acompanhamento de Gastos para a Copa do Mundo de Futebol de 2014.*

*II) Determinar à Caixa Econômica Federal – CAIXA e ao Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico Social – BNDES que, com fundamento no art. 250, inciso II, do Regimento Interno do Tribunal, passem a observar, como condicionante aos desembolsos dos financiamentos, a tempestiva alimentação do Portal de Acompanhamento dos Gastos para a Copa do Mundo de 2014, em atendimento ao art. 3º da IN-TCU nº 62/2010.*

*III) Determinar à Agência Nacional de Aviação Civil – ANAC, com fundamento no art. 250, inciso II, do Regimento Interno do Tribunal, tendo em vista o que dispõe o art. 3º da IN-TCU nº 62/2010, que, no prazo de 30 (trinta) dias a contar da ciência desse Acórdão, defina as responsabilidades pela alimentação do Portal de Acompanhamento de Gastos para a Copa do Mundo de Futebol de 2014, especificamente em relação aos aeroportos concedidos, e monitore o cumprimento dessas obrigações.*

*III) Encaminhar cópia do acórdão que vier a ser proferido, acompanhada do relatório e do voto*

*que o fundamentam, para ciência e adoção das providências julgadas necessárias:*

*a) ao Coordenador do Grupo de Trabalho "Copa do Mundo" da 5ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal;*

*b) ao Presidente da Comissão de Turismo e Desporto da Câmara dos Deputados;*

*c) ao Presidente da Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados;*

*d) ao Presidente da Comissão do Meio Ambiente, Defesa do Consumidor, Fiscalização e Controle do Senado Federal;*

*e) à Secretaria-Executiva do Ministério dos Transportes;aos Tribunais de Contas Estaduais do Amazonas, Ceará, Rio Grande do Norte, Pernambuco, Bahia, Mato Grosso, Minas Gerais, Rio de Janeiro, São Paulo, Paraná, Rio Grande do Sul e Distrito Federal, ao Tribunal de Contas dos Municípios do Ceará, ao Tribunal de Contas do Município de São Paulo, ao Tribunal de Contas do Município do Rio de Janeiro, especialmente no que se refere à alimentação dos dados das obras com recursos estaduais e municipais, sob as respectivas jurisdições, no Portal de Acompanhamento de Gastos para a Copa do Mundo de Futebol de 2014.*

3. Manifestando concordância com as propostas apresentadas na instrução, o titular do Serviço de Coordenação de Redes apresentou as seguintes considerações (Peça 98):

*Convém apenas ressaltar trecho da resposta enviada pelo Banco Nacional do Desenvolvimento Econômico e Social – BNDES, à peça 91, em que o mesmo informa que a determinação sugerida no Relatório da Fiscalização, mantida na instrução citada, ocasionaria "a necessidade de aditar todos os contratos já celebrados, com grave prejuízo para a eficiência das atividades do BNDES."*

*Como informa a instituição financeira no mesmo expediente, todos os contratos de financiamento do programa ProCopa Arenas já possuem cláusula com a obrigação de o beneficiário manter atualizado o Portal de Acompanhamento de Gastos para a Copa do Mundo de 2014, bem como, todos os tomadores já foram orientados sobre a alteração do sítio eletrônico para "www.copatransparente.gov.br".*

*Neste contexto, entendo que a verificação da alimentação dos dados no Portal pelos beneficiários, como condicionante para a liberação dos desembolsos – proposta de determinação realizada pela equipe da fiscalização –, por si só, não impõe a necessidade de alteração das cláusulas contratuais, haja vista que a obrigação de manter o Portal atualizado já consta como obrigação contratual especial, inclusive "com sua exigibilidade estendida para toda a vigência do contrato (...). Além disso, o descumprimento dessa cláusula pode ensejar o vencimento antecipado do contrato, ocasionando a exigibilidade imediata da dívida", como esclarece a instituição.*

*Ora, para que ocorra um eventual vencimento antecipado do contrato, é condição imprescindível que o cumprimento da cláusula seja verificado e o momento da realização dos desembolsos pode ser considerado bastante adequado para fazê-lo.*

4. À peça 99, o Secretário Adjunto da Adplan anuiu aos pareceres que o precederam.

É o relatório.

VOTO

Em apreciação, monitoramento constituído para avaliar a inserção e atualização dos dados e documentos no Portal de Acompanhamento de Gastos para a Copa do Mundo de Futebol de 2014, sítio

sob responsabilidade do Senado Federal, na forma disciplinada pelo artigo 3º da Instrução Normativa TCU n.º 62/2010.

2. Em via contextual dos presentes autos, nunca é demais repetir a lógica de atuação do Tribunal no que se refere ao estímulo à transparência de todas as ações envoltas aos gastos com o Mundial.

3. Como situei em diversas oportunidades, na fiscalização da boa e regular aplicação dos recursos públicos para a Copa do Mundo de 2014, o desafio é, além da avaliação da probidade e legalidade exigidas de qualquer contratação pública, atuar para que esse imenso rol de afazeres esteja também alinhado com as necessidades que atravessarão os jogos. A transparência, então, é o norte para garantia desses preceitos. Os olhos da sociedade, neste caso, são as melhores e mais poderosas ferramentas de controle.

4. Além disso, em razão das diferentes fontes de recursos necessárias à viabilização de um evento dessa envergadura – federais, estaduais, municipais e privados –, o TCU tem atuado em conjunto com os outros órgãos de controle. Evidentemente que o modelo de fiscalização exige atuação coordenada de todos esses agentes, cada qual com a sua responsabilidade devidamente identificada. Nesse conceito, a própria coordenação de esforços já é um desafio. A ampla publicidade e motivação de todos os atos praticados pela Administração, como também dos resultados e conclusões advindos das fiscalizações já realizadas, são condição para a viabilidade do controle, em todas as suas esferas.

5. É nesse norte que, conforme fiz registrar no relatório precedente, determinei a oitiva das unidades jurisdicionadas responsáveis pela execução e financiamento dos empreendimentos ligados à Copa do Mundo, bem como pela devida alimentação do *site* de acompanhamento do megaevento esportivo (BNDES, Caixa, Infraero, Anac, Dnit e Secretaria de Portos/PR). Isso porque, na origem destes autos, relatório de fiscalização sob lavra da Adplan deu conta das seguintes impropriedades:

*- inexistência de designação específica de um responsável para cada ação prevista na matriz de responsabilidade;*

*- ausência, em alguns contratos da CAIXA, de cláusula prevendo a obrigatoriedade de inserir e manter atualizados no portal os dados e documentos que trata o Anexo I da IN-TCU nº 62/2010;*

*- encaminhamento à Comissão de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle do Senado Federal) apenas da listagem dos responsáveis pela inserção dos dados no Portal, sem especificação dos responsáveis pelos contratos;*

*- existência de ações que não foram inseridas ou estão desatualizadas no Portal.*

6. A Adplan realizou criteriosa análise das respostas às oitivas apresentadas.

7. No que respeita à Infraero e à Secretaria de Portos da Presidência da República, as questões pendentes foram superadas, razão pela qual a unidade instrutiva opina pela não emissão de determinações, por atendida a demanda originalmente sugerida pela equipe de fiscalização.

8. O Ministério dos Transportes, por seu turno, registrou que a responsabilidade pelas ações concernentes ao Terminal Portuário de Manaus é do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes – DNIT, autarquia vinculada àquela pasta. Julgo acertada, nesse sentido, a sugestão da Adplan para determinar ao DNIT (não ao MT) que tome providências para atualizar os dados das obras sob seu comando no *site* de acompanhamento da Copa; sob pena de responsabilização.

9. No tocante à Caixa Econômica Federal – CAIXA, resta evidenciado que o pleno atendimento da Instrução Normativa TCU nº 62/2010 depende de revisões contratuais que contemplem a inclusão de cláusulas que obriguem os beneficiários a inserir e manter atualizados os dados e documentos no Portal de Acompanhamento de Gastos para a Copa do Mundo de Futebol de 2014.

10. Informações recentes, acostadas pela CAIXA, dão conta de que 34 contratos, relativos às cidades de Manaus, Fortaleza, Brasília, Belo Horizonte, Cuiabá, Recife, Natal e Porto Alegre, já foram alterados para albergar a cláusula referida. Restariam, portanto, outros treze contratos com autorização de alteração pendente, a justificar a mantença da proposta original formulada pela equipe de auditoria, em suas duas vertentes: a revisão dos contratos para que incluam a cláusula de adesão aos requisitos da

Instrução Normativa TCU nº 62/2010; e a vinculação de futuros desembolsos ao cumprimento destes requisitos.

11. Por isso, alvejo que para os contratos onde o ajuste já foi implementado, cabe determinar à Caixa Econômica Federal que faça cumprir os termos avençados e somente libere recursos na medida em que os documentos inscritos na IN-TCU nº 62/2010 estiverem devidamente publicados no Portal da Copa. Para os demais, resta fixar prazo ao Banco para que informe o desenrolar das negociações para as ditas modificações contratuais a prever a necessidade de transparecer, à sociedade, a documentação referida.

12. Já os contratos afetos ao BNDES, destinados majoritariamente à construção das arenas de futebol, possuem, sem exceção, cláusula específica obrigando os beneficiários a inserir e manter atualizados os dados e documentos no Portal de Acompanhamento de Gastos para a Copa do Mundo de Futebol de 2014, com explícita referência à IN TCU nº 62/2010.

13. Assim, em harmonia ao que aqui se propôs para a CAIXA, tenho por oportuna a expedição de determinação ao BNDES para que condicione a realização de desembolsos nestes contratos à efetiva implementação dos requisitos de transparência próprios da IN TCU nº 62/2010. A propósito, a executoriedade desta determinação, como bem anotou o titular do Serviço de Redes, prescinde de quaisquer aditamentos contratuais, face ao caráter mandamental da obrigação contratual especial inscrita em todos os contratos da espécie para que os tomadores mantenham atualizados os dados concernentes ao empreendimento financiado no Portal da Copa 2014 mantido pelo Senado Federal.

14. Por fim, no que toca às responsabilidades da ANAC, anuo à proposta de determinação formulada pela Adplan para a inserção no Portal do Senado Federal de dados relativos aos aeroportos concedidos, obtemperando, contudo, que os requisitos enumerados no Anexo I da IN TCU nº 62/2010, próprios dos contratos administrativos regidos pela Lei Federal de Licitações, devem ser utilizados no que couber, tendo em vista as especificidades dos instrumentos formalizados sob o regime concessório.

15. Finalmente, em conjunto com as determinações constantes da minuta de acórdão que apresento ao Plenário, tenho por adequada a expedição de determinação para que a Adplan dê continuidade ao presente acompanhamento.

Ante ao exposto, VOTO por que o Tribunal adote o acórdão que ora submeto à deliberação deste Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 1 de agosto de 2012.

**VALMIR CAMPELO**
Ministro-Relator

ACÓRDÃO Nº 1977/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 001.351/2012-5.
2. Grupo I – Classe V – Assunto: Monitoramento
3. Interessado: Tribunal de Contas da União
4. Unidades: Agência Nacional de Aviação Civil - ANAC; Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social - BNDES; Caixa Econômica Federal - Caixa; Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes - Dnit; Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária - Infraero; Secretaria Especial de Portos – SEP/PR
5. Relator: Ministro Valmir Campelo
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade: Secretaria Adjunta de Planejamento e Procedimentos - ADPLAN

8. Advogado constituído no autos: Mara Rocha Aguilar (OAB/RJ 52.897)

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de monitoramento instaurado com o objetivo de avaliar a inserção e atualização de dados e documentos no Portal de Acompanhamento de Gastos para a Copa do Mundo de Futebol de 2014, de responsabilidade do Senado Federal, na forma disciplinada pelo artigo 3º da Instrução Normativa TCU n.º 62/2010.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. determinar ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes – DNIT, com base no art. 250, inciso II, do Regimento Interno do Tribunal de Contas da União, tendo em vista o que dispõe o art. 3º da IN-TCU nº 62/2010, que, no prazo de 30 (trinta) dias a contar da ciência, insira e atualize os dados e documentos da obra referente ao Terminal Portuário de Manaus no Portal de Acompanhamento de Gastos para a Copa do Mundo de Futebol de 2014, mantido pelo Senado Federal, encaminhando ao TCU, por intermédio da Secretaria Adjunta de Planejamento e Procedimentos, o ato de designação do responsável pela alimentação dos dados;

9.2. determinar à Caixa Econômica Federal – CAIXA que, com fundamento no art. 250, inciso II, do Regimento Interno do Tribunal:

9.2.1. para os contratos de financiamento que já possuem cláusula dispositiva determinando a publicação dos documentos inscritos na IN-TCU nº 62/2010 no Portal de Acompanhamento de Gastos para a Copa do Mundo de Futebol de 2014, gerido pelo Senado da República, somente repasse recursos na medida em que os mutuários estejam em adimplência no cumprimento de tal obrigação;

9.2.2. para os demais contratos, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da ciência, informe ao Tribunal de Contas da União as providências adotadas junto aos tomadores para promover ajustes nos contratos de financiamentos de obras de mobilidade urbana atinentes à Copa do Mundo de 2014, no sentido de incluir cláusula contratual obrigando os beneficiários a inserir e manter atualizados os dados e documentos no Portal de Acompanhamento de Gastos para a Copa do Mundo de Futebol de 2014, mantido pelo Senado Federal, tendo em vista o que dispõe o § 3º, art. 3º da IN-TCU nº 62/2010;

9.3. determinar ao Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico Social – BNDES que, com fundamento no art. 250, inciso II, do Regimento Interno do Tribunal, passe a observar, como condicionante aos desembolsos dos financiamentos relacionados à Copa do Mundo de 2014, a tempestiva alimentação, pelos entes tomadores, do Portal de Acompanhamento dos Gastos para a Copa do Mundo de 2014, mantido pelo Senado Federal, em atendimento ao art. 3º da IN-TCU nº 62/2010;

9.4. determinar à Agência Nacional de Aviação Civil – ANAC, com fundamento no art. 250, inciso II, do Regimento Interno do Tribunal, tendo em vista o que dispõe, no que couber, o Anexo I da IN-TCU nº 62/2010, que, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da ciência, defina as responsabilidades pela alimentação do Portal de Acompanhamento de Gastos para a Copa do Mundo de Futebol de 2014, mantido pelo Senado Federal, especificamente em relação aos aeroportos concedidos, e monitore o cumprimento dessas obrigações, encaminhando ao TCU, por intermédio da Secretaria Adjunta de Planejamento e Procedimentos, o ato de designação do responsável pela alimentação dos dados.

9.5. determinar à Secretaria Adjunta de Planejamento e Procedimentos – Adplan que dê continuidade ao presente monitoramento, mormente no que se refere ao adequado cumprimento dos itens 9.1 a 9.4 supra;

9.6. encaminhar cópia deste Acórdão, acompanhada do relatório e do voto que o fundamentam, para ciência e adoção das providências julgadas necessárias:

9.6.1. ao Coordenador do Grupo de Trabalho "Copa do Mundo" da 5ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal;

9.6.2. ao Presidente da Comissão de Turismo e Desporto da Câmara dos Deputados;

9.6.3. ao Presidente da Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados;

9.6.4. ao Presidente da Comissão do Meio Ambiente, Defesa do Consumidor, Fiscalização e Controle do Senado Federal;

9.6.5. à Secretaria-Executiva do Ministério dos Transportes;

9.6.6. aos Tribunais de Contas Estaduais do Amazonas, Ceará, Rio Grande do Norte, Pernambuco, Bahia, Mato Grosso, Minas Gerais, Rio de Janeiro, São Paulo, Paraná, Rio Grande do Sul e Distrito Federal, ao Tribunal de Contas dos Municípios do Ceará, ao Tribunal de Contas do Município de São Paulo, ao Tribunal de Contas do Município do Rio de Janeiro, especialmente no que se refere à alimentação dos dados das obras com recursos estaduais e municipais, sob as respectivas jurisdições, no Portal de Acompanhamento de Gastos para a Copa do Mundo de Futebol de 2014, mantido pelo Senado Federal;

9.6.7. aos governadores e prefeitos dos estados e municípios sedes da Copa do Mundo de Futebol de 2014.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.

11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1977-29/12-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo (Relator), Walton Alencar Rodrigues, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
VALMIR CAMPELO
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO II – CLASSE V – Plenário
TC-006.264/2012-3
Natureza: Relatório de Levantamento de Auditoria (Fiscobras 2012)
Entidade: Valec Engenharia, Construções e Ferrovias S.A.
Interessado: Congresso Nacional
Advogado constituído nos autos: não há

Sumário: Sumário: LEVANTAMENTO DE AUDITORIA. FISCOBRAS 2012. OBRAS DA FERROVIA NORTE-SUL, NO TRECHO ENTRE PALMAS/TO E URUAÇU/GO. NOVOS INDÍCIOS DE IRREGULARIDADES QUE NÃO SE ENQUADRAM NAS HIPÓTESES LEGAIS DE PARALISAÇÃO DO EMPREENDIMENTO. AUDIÊNCIAS. OITIVAS. DETERMINAÇÃO.

MANUTENÇÃO DA CLASSIFICAÇÃO DOS INDÍCIOS DE IRREGULARIDADES PARA OS CONTRATOS 35/07, 36/06 E 37/07, NO INTUITO DE PRESERVAR A EFICÁCIA DE DECISÕES ANTERIORES DO TRIBUNAL. COMUNICAÇÃO À COMISSÃO MISTA DE PLANOS, ORÇAMENTOS PÚBLICOS E FISCALIZAÇÃO DO CONGRESSO NACIONAL.

RELATÓRIO

Trata-se de auditoria nas obras de construção da Ferrovia Norte-Sul, no trecho compreendido entre Palmas/TO e Uruaçu/GO. Os recursos são alocados à conta das funcionais programáticas 26.783.1457.116X.0001/2011 e 26.783.2072.116X.0001/2012.

2. Prossigo neste relatório com a transcrição, a seguir, com os ajustes considerados necessários, excertos do relatório de levantamento de auditoria lavrado no âmbito da Secob 4, incluindo as propostas de encaminhamento (peça 72):

"***1 - APRESENTAÇÃO***

*O trecho da Ferrovia Norte-Sul (FNS), situado entre Palmas (TO) e Uruaçu (GO), possui 7 (sete) lotes de obras. A maioria desses contratos teve seu início entre janeiro e setembro de 2008.*

*Nesse mesmo ano (Fiscobras 2008), equipe de auditoria do TCU identificou sobrepreço em diversos contratos, entretanto foi proposta cautelarmente a retenção nos pagamentos apenas para aqueles contratos que possuíam a sua execução física e financeira incipiente. Alguns contratos, inclusive, nem tinham sido iniciados. Com isso, acreditou-se que a ação preventiva do TCU pudesse evitar a concretização do dano ao Erário.*

*Sendo assim, no âmbito do TC 018.509/2008-9, o TCU de maneira preventiva e visando proteger o Erário do superfaturamento decorrente de preços excessivos em relação ao mercado determinou cautelarmente à Valec que fosse realizada retenção de 10% quando dos pagamentos às construtoras. O indício de sobrepreço detectado situava-se em torno de 20% para cada contrato, mesmo assim optou-se por reter cautelarmente apenas 10% até que o TCU julgasse o mérito do sobrepreço para cada contrato de obras.*

*A cautelar atingiu os seguintes contratos: 035/07-SPA (lote 12), 036/07-Andrade (lote 13), 037/07-Andrade (lote 14) e 038/07-IESA (atualmente TIISA) (lote 15). As contratadas apresentaram recursos e memoriais neste TCU, à época, visando reverter à medida, mas não lograram êxito.*

*As empresas passaram então a ingressar na justiça federal com pedido de tutela antecipada com o intuito de desobrigar a Valec da realização das retenções determinadas pelo TCU. Com isso, em 2009, 2010 e 2011 as retenções cautelares foram sendo desobrigadas por determinação da Justiça Federal.*

*Nesse ínterim, o TCU por meio dos Acórdãos 1922/2011-TCU-Plenário e 1923/2011-TCU-Plenário apreciou o mérito do sobrepreço inicial dos contratos de obras referente aos lotes 13 e 14 respectivamente, ambos da Construtora Andrade Gutierrez, e determinou à Valec que providenciasse o saneamento do sobrepreço aproximado de R$ 40 milhões para cada contrato já que havia saldo contratual considerável para expurgar o sobrepreço.*

*No final de 2011, o TCU apreciou o mérito de mais um contrato de obras (038/07-TIISA) da FNS com retenção cautelar (IG-R) e determinou, por meio do Acórdão 3.061/2011-TCU-Plenário, a instauração de TCE para apurar o débito e identificar os responsáveis pelo sobrepreço no referido contrato.*

*SITUAÇÃO ATUAL*

*A maioria dos contratos de obras da FNS, situados no estado do Tocantins, está em vias de ser concluído. A execução física média dos contratos encontra-se em torno de 99%.*

*Mesmo assim, continua classificado pelo TCU como IG-R o contrato de obras do lote 12 (035/07) e como IG-P os contratos de obras referentes aos lotes 13 (036/07) e lote 14 (037/07).*

*Situação semelhante envolvendo retenções cautelares determinadas pelo TCU, liminares judiciais e finalização das obras da FNS também ocorreram nos contratos de obras situados entre Anápolis/GO e*

*Uruaçú/GO, sob relatoria do Ministro Aroldo Cedraz (ver relatório do Acórdão 2433/2011-TCU-Plenário), entretanto se trata de outro programa de trabalho não abrangido por esta fiscalização.*

*[...]*

***2.2 - Visão geral do objeto***

*O programa de trabalho auditado abrange a execução das obras de construção da Ferrovia Norte-Sul (FNS), compreendidas no trecho entre Palmas (TO) e Uruaçu (GO) totalizando-se aproximadamente 613 km de ferrovia, cuja posição física em abril de 2012, considerando-se apenas o percentual de grade ferroviária executada, nos contratos de obras, no sentido norte para o sul é expressa a seguir:*

*Lote 12 - (035/07) - 99,83%*
*Lote 13 - (036/07) - 99,95%*
*Lote 14 - (037/07) - 97,97%*
*Lote 15 - (038/07) - 99,76%*
*Lote 16 - (039/07) - 100%*
*Lote 10 - (059/09) - 100%*
*Lote 11 - (050/06) - 99,08%*

*Obs.: apesar da grade ferroviária encontrar-se em elevado avanço físico de execução existem diversos serviços essenciais que restam pendentes para os lotes de construção, especialmente nos lotes 10 e 11 da FNS. Além de pátios logísticos e desvios de cruzamento que devem ser relicitados em momento ulterior, a exemplo do lote 16 (Pátio de Porangatú).*

*Dessa forma, verifica-se que a execução física média dos contratos encontra-se em torno de 99%.*

*Quanto à execução financeira ressalta-se que as situações são bem distintas, em virtude do esgotamento de recursos para os lotes 10 e 11 e o saldo contratual (sobra de recursos) que deve ocorrer nos lotes 13 e 14 da FNS.*

*As funcionais programáticas auditadas são: 26.783.1457.116X.0001/2011 e 26.783.2072.116X.0001/2012.*

*Os referidos programas de trabalho (PT) destinam recursos do Orçamento Geral da União (OGU) para as obras localizadas em Tocantins e Goiás, entretanto existem outros contratos que se utilizam de recursos financeiros do mesmo PT e não foram objeto desta fiscalização, tais como: projetos de obra, supervisão de obra, gerenciamento de obra, desapropriação, arqueologia e fornecimento de trilhos.*

*Nessa fiscalização, priorizaram-se os contratos de obras dos lotes 11, 10, 16 e 15, mas também foram aplicados procedimentos de auditoria nos contratos de obras referentes aos lotes 12, 13 e 14.*

*A maioria destas obras teve seu início em setembro de 2008 e está em fase final de construção com a entrega prevista pela Valec para julho de 2012. Também já foi emitido o Termo de Recebimento Provisório para os lotes 15 e 16 da FNS.*

*Ressalta-se que algumas obras da FNS já possuem novos contratos denominados pela Valec como 'serviços complementares' (ver no esquema de implantação o lote 11 - CT 020/11) pelo fato de os contratos antigos já terem alcançado os 25% legalmente aditáveis. Ademais, alguns serviços de engenharia inicialmente previstos nos contratos foram retirados, a exemplo dos serviços essenciais de drenagem e revestimento vegetal, muitos deles retirados dos contratos 050/06 (lote 11) e 059/09 (lote 10), assim como o Pátio de Porangatú (lote 16) e outros desvios de cruzamento que devem ser relicitados em momento ulterior pela própria Valec de modo a dar funcionalidade à ferrovia.*

*Verificou-se também se as retenções cautelares estão sendo realizadas consoante despacho determinado pelo Ministro Relator Valmir Campelo em 16 de setembro de 2008 (TC 018.509/2008-9).*

*A seguir o mapa de situação do traçado dos contratos/lotes de construção da FNS:*

*[...]*

***3 - ACHADOS DE AUDITORIA***

***3.1 - Superfaturamento decorrente de jogo de planilha.***

***3.1.1 - Tipificação do achado:***

*Classificação - grave com recomendação de continuidade (IG-C)*

*Justificativa de enquadramento (ou não) no conceito de IG-P da LDO - A situação verificada não se enquadra nas hipóteses previstas no art. 91, §1º, inciso IV, da Lei 12.465 (LDO 2012), pois o contrato encontra-se em fase avançada (98%) de execução física e financeira.*

***3.1.2 - Situação encontrada:***

*Constatou-se superfaturamento decorrente de jogo de planilha no valor de R$ 20,7 milhões (base março/2006), que corresponde a 10% em relação ao valor global do contrato, quando do cotejamento entre os aditivos e a planilha orçamentária inicial do contrato 050/06 (lote 11).*

*Para avaliar as modificações promovidas pelos aditamentos na planilha orçamentária, foi elaborada amostra dos seus itens mais relevantes, por meio do método da curva ABC, com representatividade de 95% em relação ao valor total do contrato. Com isso, observou-se que o superfaturamento de R$ 20,7 milhões equivale a um percentual de 10,73% em relação ao valor total da amostra e de 10,19% em relação ao valor global do contrato (ver detalhes do jogo de planilha no anexo deste relatório).*

*Constatou-se na jurisprudência desta Corte que a situação encontrada é recorrente em obras públicas e, desta vez, alcança o setor ferroviário. Importante ressaltar que desde 2001 este Tribunal já discutia o jogo de planilha em contratos de obras, conforme se depreende da Decisão TCU-Plenário 1054/2001, de relatoria do Ministro Augusto Sherman Cavalcanti, que tratava de uma obra executada em regime de empreitada por preço unitário:*

*'12. A experiência da fiscalização de obras públicas demonstra que são recorrentes situações como a descrita, que envolvem a conjugação dos seguintes fatores: má qualidade do projeto básico; falta de definição de critérios de aceitabilidade de preços unitários; contratação de proposta de menor preço global, compatível com a estimativa da Administração, mas com grandes disparidades nos preços unitários, alguns abaixo dos preços de mercado - justamente os de maiores quantitativos no projeto básico - e outros muito acima dos preços de mercado, de pouca importância no projeto básico; e, finalmente, o aditamento do contrato com o aumento dos quantitativos dos itens de preços unitários elevados e a diminuição dos quantitativos dos itens de preços inferiores. Os aditivos, normalmente, respeitam o limite legal de 25% para acréscimos contratuais.*

*13. O resultado dessa equação são obras interrompidas antes de seu término, na medida em que não mais podem ser aditadas, incapazes de proporcionar o esperado retorno à população, e executadas a preços superfaturados, tudo isso sob o manto de uma licitação aparentemente correta, em que supostamente houve competição, tendo sido adjudicada à licitante de melhor proposta, e executada com aparente respeito à legislação.*

*14. (...) Não é demais frisar, como informado no Relatório, que a 1ª Câmara do TCU, ao apreciar o TC 926.037/1998-6, de relatoria do Ministro Humberto Souto (Decisão n.º 60/1999), já se manifestou no sentido de que o estabelecimento dos critérios de aceitabilidade de preços unitários, com a fixação de preços máximos, ao contrário do que sugere a interpretação literal da lei, é obrigação do gestor e não sua faculdade.'*

*Assim como na análise supracitada, neste contrato também foram conjugadas as seguintes características (ver peça Memorando n. 028 12-2010-SUCON): projeto básico deficiente, demonstrado pela necessidade de realização de 10 aditivos; falta de definição de critério de aceitabilidade de preços unitários durante o procedimento licitatório; jogo de planilha; aparente 'respeito' ao limite legal de 25% para acréscimos contratuais e, por fim, a não concretização da obra. Neste caso, para não interromper a construção da ferrovia no Lote 11, foi celebrado o contrato complementar 020/11, no valor de R$ 27 milhões (ver esquema de implantação da FNS). Destaca-se que este contrato complementar apresenta um valor próximo ao valor estimado do jogo de planilha constatado no contrato 050/06.*

*No anexo deste relatório são apresentados os itens da planilha orçamentária que compuseram a amostra examinada. De forma conservadora, foram considerados como referência os preços unitários constantes no orçamento base da própria licitação (edital Valec n. 002/2005). Porém, existe indício de que o orçamento de referência da Valec já se encontrava com sobrepreço à época do certame, inclusive a*

*planilha inicial desse contrato também está sendo questionada no âmbito do TC 010.142/2009-3.*

*A título de exemplificação, a Tabela 1 apresentada logo a seguir mostra a alteração dos quantitativos para a execução do serviço de drenagem denominado em planilha como colchão drenante (item 5.4). Analisando-se apenas o item 5.4.3 - transporte de material drenante além de 3 km, observa-se que ele já apresentava um sobrepreço de 333% em relação ao orçamento base da licitação. Além disso, seu quantitativo aumentou 6.781% após os aditamentos contratuais. Dessa forma, destaca-se que, apenas para este serviço, o sobrepreço inicial de R$ 138 mil passou para um superfaturamento de aproximadamente R$ 9,5 milhões (base março/2006).*

*Ressalta-se, por fim, que o jogo de planilha para este contrato pode ter sido maior que o levantado pela equipe de auditoria em virtude de terem sido aprovados novos serviços, com novos preços e novas quantidades e que não foram auditadas nesta fase processual, em virtude da possibilidade de aprofundamento na análise de débito na fase de Tomada de Contas Especial que eventualmente venha a ser instaurada para o contrato 050/06 no âmbito do TC 010.142/2009-3.*

*[...]*

***3.1.8 - Conclusão da equipe:***

*Ficou demonstrado o rompimento do equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato 050/06 (lote 11) que ocorreu em desfavor da Administração. Após a realização dos aditivos, em vez de manter o desconto inicial da proposta contratada (0,9%), o valor do contrato ficou 10,19% acima do orçamento base da licitação.*

*Considerando-se que o sobrepreço no contrato inicial está sendo apurado no âmbito do TC 010.142/2009-3 e que o jogo de planilha não se configurava à época, faz-se necessária a realização de oitiva da Valec e da Constran S.A. para que ambas se manifestem a respeito do rompimento do equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato 050/06 em desfavor da Administração.*

*A responsabilização pelo superfaturamento no referido contrato será realizada após a análise da oitiva da Valec, no âmbito da eventual TCE a ser instaurada para o lote 11 da FNS.*

***3.2 - Superfaturamento decorrente de quantitativo inadequado.***

***3.2.1 - Tipificação do achado:***

*Classificação - grave com recomendação de continuidade (IG-C)*

*Justificativa de enquadramento (ou não) no conceito de IG-P da LDO - A situação verificada não se enquadra nas hipóteses previstas no art. 91, §1º, inciso IV, da Lei 12.465 (LDO 2012), pois os contratos encontram-se em fase avançada de execução física e financeira.*

***3.2.2 - Situação encontrada:***

*A equipe constatou superfaturamento decorrente de quantitativo inadequado de itens na planilha orçamentária dos lotes 10, 12, 15 e 16 da FNS, ocasionando um prejuízo aproximado de R$ 4,3 milhões.*

*As quantidades superdimensionadas referem-se à execução dos seguintes serviços:*

*a) solda aluminotérmica em dissonância com o previsto em projeto (lote 10);*

*b) fornecimento e transporte de brita para lastro superior ao projetado, decorrente de má interpretação dos critérios de medição (lote 15);*

*c) fornecimento e transporte de brita para lastro superior ao projetado, decorrente de má interpretação dos critérios de medição (lote 16);*

*d) fornecimento e transporte de brita para lastro superior ao projetado, decorrente de má interpretação dos critérios de medição (lote 12);*

*A seguir serão detalhados os prejuízos organizados por lote de construção da FNS:*

*Lote 10 (059/09-Constran) - prejuízo de R$ 362.310,00*

*Verificou-se no contrato de construção do lote 10 da FNS que os quantitativos de solda aluminotérmica previstos em planilha (item 8.2.2) para formação de Trilho Longo Soldado (TLS) estão em desconformidade com a metodologia prevista em projeto o que proporcionou um superfaturamento de R$ 362.310,00.*

*Em síntese, as soldas aluminotérmicas (mais caras) são utilizadas em conjunto com as soldas*

*elétricas por caldeamento na constituição dos trilhos ferroviários, já que os trilhos são comprados pela Valec em barras de 12m.*

*Mesmo assim, cada solda possui características próprias, ou seja, utiliza-se a solda elétrica na formação dos Trilhos Longos Soldados (TLS) de 120m e depois a solda aluminotérmica para juntar esses TLS na ferrovia.*

*O próprio projeto do lote 10 exige a formação do TLS, já que as soldas por processo aluminotérmico são mais caras e são de acabamento inferior, conforme se depreende da literatura técnica:*

*'SOLDA ALUMINOTÉRMICA*

*Solda feita no campo (fusão in loco), obtida por reação química exotérmica. Na junta dos trilhos a serem soldados é feito um molde de barro onde são entornados os componentes reagentes. A folga deixada entre os topos dos trilhos (aproximadamente entre 17 a 26 mm) é preenchida com a liga fundida produzida na reação química.*

*Este tipo de solda é caro e exige habilidade do soldador. Além disso, o acabamento não é muito bom, contribuindo para o desconforto do passageiro.*

*SOLDA POR CALDEAMENTO*

*O caldeamento é um processo de soldagem feito por uma máquina de solda no estaleiro. Constitui na fusão dos topos dos trilhos a serem soldados, ao serem pressionados de 400 a700 kgf/cm² numa temperatura de 1.100 ºC. Este processo possui melhor solda, com quase as mesmas condições de resistência do material laminado. (apostila acadêmica do professor Dr. Telmo Giolito Porto, da Escola Politécnica da Universidade de São Paulo (2004)'*

*Do exposto ressalta-se que a união de trilhos (de 12m em 12m) em todos os lotes da Ferrovia Norte-Sul é feita por meio de solda elétrica, pois é mais rápida (10 min), mais econômica (aproximadamente metade do custo da solda aluminotérmica) e de melhor qualidade. Já a solda aluminotérmica é mais demorada (50 min) e mais onerosa (dobro do preço) para a Administração, sendo, por esse motivo destinada apenas a unir os TLS.*

*Em suma, o processo técnico-econômico mais recomendável é o que se utiliza de solda elétrica (por caldeamento) de 12m em 12m para a formação de TLS de 120m ou 240m, e, para a união dos TLS, utiliza-se de solda aluminotérmica para a formação do trilho contínuo.*

*Na peça Exemplo de formação de TLS, são apresentadas fotografias referentes à execução da solda elétrica de modo a constituir um TLS.*

*No contrato em tela (059/09-Constran), a Valec aprovou (ver peça Nota Técnica 3, de novembro de 2010) a execução de solda aluminotérmica para um trecho de 10 km da ferrovia:'devido ao aumento das metas cronológicas da obra, ficou definido entre Valec e Constran que iremos utilizar nos 10 km iniciais da obra apenas solda aluminotérmica, pois isso acelera bastante a execução da grade ferroviária...'*

*Dessa forma em vez de se executar soldas elétricas de 12 em 12 metros e, com isso, formar um TLS de 120m para posterior execução da solda aluminotérmica, a Valec permitiu a execução da solda mais cara e de acabamento inferior a cada 12m da ferrovia, ou seja, mudou-se a metodologia prevista em projeto (formação de TLS e posterior execução de solda aluminotérmica).Com isso a Valec proporcionou um prejuízo aproximado de R$ 362.310,00 em desfavor do erário (ver detalhes na tabela abaixo)*

*Ressalta-se, novamente, que a execução de solda aluminotérmica de 12 em 12 metros na ferrovia não é usual na FNS. Além deste contrato de obras, verificou-se a presente metodologia antieconômica apenas em outros dois contratos relatados no Fiscobras 2011 (ver relatório do Acórdão 2433/2011-TCU-Plenário).*

*Lote 12 (035/07-SPA) - prejuízo de R$ 1.479.145,68*

*Lote 15 (038/07-TIISA) - prejuízo de R$ 1.085.828,60*

*Lote 16 (039/07-Galvão) - prejuízo de R$ 1.821.270,34*

*Foram pagas quantidades de brita para lastro e transporte de brita para lastro superiores ao projetado, decorrente de má interpretação dos critérios de medição nos lotes de construção 12, 15 e 16*

*A dissonância em planilha orçamentária prevista para a quantidade de brita para lastro (8.1.2.1) e a quantidade de transporte de brita para lastro (8.1.2.2) deve-se à adoção equivocada pela Valec de volume solto para a brita fornecida, uma vez que a composição de preços da própria estatal já contempla o pagamento adicional (consumo de 11% a mais) de brita pelo fato do adensamento desse material na grade ferroviária.*

*Para quantificar o débito utilizou-se o consumo médio de projeto adotado pela Valec para todos os lotes de construção da Ferrovia Norte-Sul, qual seja o valor de 2,3 m³/m de ferrovia. Desse modo, o fornecimento de brita inserido no item 8.1.2.1 da planilha orçamentária deveria corresponder ao item 8.2.1.1 referente à quilometragem de linha ferroviária montada.*

*Com isso, a equipe de auditoria do TCU constatou a medição de fornecimento e transporte de brita para lastro em quantidades superiores àquelas efetivamente aplicadas na linha ferroviária nos seguintes volumes:*

*lote 12 = 16.132,62 m³*

*lote 15 = 17.246,75 m³*

*lote 16 = 19.330,00 m³*

*Cabe observar que os lotes 15 e 16 já se encontram recebidos provisoriamente pela Valec e as empresas construtoras já se encontram desmobilizadas do canteiro de obras.*

*A seguir, o demonstrativo do débito para cada lote de obras (quantidade a maior x preço unitário):*

*[...]*

***3.2.9 - Conclusão da equipe:***

*No lote 10, a alteração da metodologia executiva do serviço de solda para os 10 km iniciais da ferrovia, além de diminuir a qualidade da obras, resultou em prejuízo ao erário de R$ 362.810,00, decorrente de acréscimo na quantidade de solda aluminotérmica (mais caras) e decréscimo na quantidade de solda elétrica.*

*Nos lotes 12, 15 e 16 da FNS, no tocante à quantidade de brita para lastro, verificou-se divergência entre o consumo de brita para lastro apontado pela equipe de auditoria do TCU (2,3 m³/m) e o adotado pela Valec (2,665 m³/m).*

*Quando oficiada quanto ao consumo de brita do lote 16, a Valec respondeu que adotou volume solto e, por isso, deveria haver mais lastro para ocupar um mesmo volume compactado. Entretanto, tal justificativa não merece prosperar. A Valec já prevê este consumo adicional de 11% dentro da própria composição do serviço, sendo inapropriado considerar mais quantidade de brita (volume solto) para a execução do lastro. Além disso, o projeto de superestrutura da FNS e o quadro de quantidades de pedra para lastro demonstram que a Valec utiliza em seus projetos o coeficiente de consumo médio de 2,3 m³/m. Esses consumos são menores que os utilizados nas medições dos lotes 12, 15 e 16 da FNS.*

*Em atenção às inconsistências apontadas nos quantitativos dos lotes 10, 12, 15 e 16, considera-se pertinente, antes da apuração do dano em sede de TCE, a realização de oitiva da Valec para se manifestar quanto:*

*a) ao quantitativo de solda aluminotérmica em dissonância com o previsto em projeto (lote 10), ocasionando um prejuízo de R$ 362.810,00;*

*b) quantidades de fornecimento e transporte de brita para lastro superiores ao projetado, decorrente de má interpretação dos critérios de medição (lote 15), ocasionando um prejuízo de R$ 1.085.828,60;*

*c) quantidades de fornecimento e transporte de brita para lastro superiores ao projetado, decorrente de má interpretação dos critérios de medição (lote 16), ocasionando um prejuízo de R$ 1.821.270,34;*

*d) quantidades de fornecimento e transporte de brita para lastro superiores ao projetado, decorrente de má interpretação dos critérios de medição (lote 12), ocasionando um prejuízo de R$ 1.479.145,68;*

*A manifestação das construtoras, neste momento, se faz desnecessária em face da possibilidade da*

*apresentação de alegações de defesa em sede de TCE que este Tribunal vier a instaurar em momento oportuno.*

***3.3 - Avanço desproporcional das etapas de serviço.***

***3.3.1 - Tipificação do achado:***

*Classificação - grave com recomendação de continuidade (IG-C)*

*Justificativa de enquadramento (ou não) no conceito de IG-P da LDO - A situação verificada não se enquadra nas hipóteses previstas no art. 91, §1º, inciso IV, da Lei 12.465 (LDO 2012), pois os contratos encontram-se em fase avançada de execução física e financeira.*

***3.3.2 - Situação encontrada:***

*Foi constatado grande quantidade de material de superestrutura (dormentes, trilhos, grampos, etc) estocados no lote 16 da FNS (039/07), que foram pagos e não foram empregados na execução dos serviços do contrato em virtude de alteração no projeto da ferrovia (supressão do pátio ferroviário de Porangatú). Os materiais que sobraram totalizam um valor de aproximadamente R$ 11,4 milhões.*

*Cabe ressaltar que a Valec já emitiu Termo de Recebimento Provisório deste contrato e a empresa Galvão Engenharia já se desmobilizou do canteiro. A última medição refere-se ao período de abril de 2011.*

*Além da mobilização de R$ 11,4 milhões de recursos federais, que poderiam ter sido aplicados em outras áreas prioritárias, registre-se que o preço unitário dos produtos fornecidos (dormentes, grampos, etc) está sendo questionado por este Tribunal no âmbito do TC 010.142/2009-3 (processo que apura o sobrepreço inicial do contrato referente ao lote 16 da FNS).*

*O avanço desproporcional fica evidenciado pelo descumprimento das etapas de serviço que deveriam ser constituídas sequencialmente por: instalação do canteiro de obras, serviços preliminares, terraplenagem e drenagem, obras complementares, fornecimento dos materiais de superestrutura (dormentes, trilhos, grampos, palmilhas, etc) e a montagem da grade ferroviária.*

*Constatou-se na planilha da quinta medição (janeiro de 2009) que 85% dos grampos e palmilhas já haviam sido medidos, ou seja, de acordo com a Norma Valec 80-NMP-050F-97-1000, 100% destes produtos ferroviários de superestrutura já haviam sido fornecidos. Destaca-se que nesta época, a obra ainda estava iniciando, sendo que o canteiro de obras ainda não estava completamente instalado (apenas 13%) e não havia sido executado nenhum serviço de terraplenagem.*

*Com isso, observa-se que não havia nenhuma necessidade de se fornecer a totalidade destes materiais, pois os mesmos seriam utilizados em etapas posteriores da obra. Ademais, salienta-se que o pagamento desses itens no início da obra tende a capitalizar injustificadamente a empresa contratada, o que favorece a ocorrência do jogo de cronograma. O jogo de cronograma acontece quando a parcela mais vantajosa de um contrato, do ponto de vista econômico-financeiro, se concentra na fase inicial do cronograma cujas etapas muito posteriores não apresentam a mesma atratividade.*

*A seguir, as justificativas do 8º aditivo ao contrato 039/07 que retirou o pátio ferroviário de Porangatu do projeto e ocasionou a sobra do material (ver Nota Técnica 06/10-TA 08-Sucon2010):*

*'devido ao acréscimo de quantitativos em itens prioritários para a execução da via principal ferroviária (itens 3 - terraplenagem e 5 - drenagem da planilha contratual), os itens supracitados tiveram seus quantitativos suprimidos, adequando-se as quantidades às reais necessidades para conclusão da obra priorizando a via principal'*

*Registre-se ainda que já foi relatado no Fiscobras 2011 a retirada significativa de serviços de engenharia dos contratos, a exemplo dos pátios ferroviários de cruzamento e pátios ferroviários intermodais como: o Porto Seco de Anápolis/GO (lote 1), o Pátio de Jaraguá/GO (lote 2), o Pátio de Santa Izabel/GO (lote 3) e o Pátio de Uruaçu/GO (lote 4) (ver detalhes no relatório do Acórdão 2433/2011-TCU-Plenário).*

*Todas essas obras retiradas dos contratos de obras da FNS, inclusive o pátio ferroviário de Porangatú/GO (lote 16) relatado nesse Fiscobras 2012, devem retornar em momento ulterior por meio de nova licitação e novo contrato de obras de modo a dar funcionalidade à ferrovia. Entretanto, maior*

*gravidade observa-se em relação ao pátio de Porangatú, localizado no lote 16 da FNS, que possui grande quantidade de material ferroviário já fornecido e sem data definida para o seu efetivo aproveitamento, especialmente porque no decorrer do período que estão estocados (mais de 3 anos) tais bens, tipicamente industriais, perdem sua garantia.*

*Na peça 'Sobra de Material Ferroviário' as fotografias demonstram grampos, AMVs, palmilhas, isoladores guardados no canteiro de obras do lote 16 e os dormentes e trilhos estocados no km 1.143 da ferrovia, local do futuro pátio de Porangatú (GO).*

*As quantidades foram levantadas pela empresa Supervisora Enger Engenharia em outubro de 2011. Com base nestas quantidades e nos preços unitários constantes na planilha orçamentária do contrato, chegou-se ao valor de R$ 11,4 milhões de materiais que 'sobraram', conforme demonstrado a seguir:*

*[...]*

***3.3.9 - Conclusão da equipe:***

*A alegação da Valec que priorizou a construção da via principal da FNS para não 'estourar' o limite contratual de 25% não afasta a irregularidade pelo avanço desproporcional de etapas, pois se cada etapa da obra fosse executada de maneira proporcional e sucessiva, não ocorreria a mobilização de aproximadamente R$ 11,4 milhões.*

*Ainda que seja alegado que este material será utilizado em momento ulterior pela Valec (nova licitação para o pátio de Porangatú - 9,5 km), não se pode deixar de considerar a deterioração desse patrimônio estocado, muitas vezes de forma incorreta, além das perdas das garantias junto ao fabricante a que estes produtos estão sujeitos: grampos (1 ano), trilhos (5 anos), calço isolador (5 anos), etc; especialmente porque parte desse material já está estocada a mais de 3 (três) anos no lote 16.*

*Com isso, considera-se pertinente a realização de oitiva da Valec para que apresente as justificativas para a ocorrência do avanço incoerente das etapas de serviço, que ocasionou a perda da garantia junto ao fabricante para alguns produtos e a redução da garantia para outros, além de mobilizar aproximadamente R$ 11,4 milhões em material ferroviário.*

*No mesmo sentido, faz-se necessário a audiência dos gestores responsáveis por emitir ordem de serviços inicial para o contrato de obras 039/07 (lote 16) contemplando o fornecimento antecipado dos itens de superestrutura, que ocasionou a perda da garantia junto ao fabricante para alguns produtos e a redução da garantia para outros, além de mobilizar aproximadamente R$ 11,4 milhões em material ferroviário.*

*Será analisada ainda, quando da resposta à oitiva da Valec, a possibilidade de ter ocorrido superfaturamento por distorção do cronograma físico-financeiro e, eventualmente, débito para ser apurado em TCE.*

***3.3.10 - Responsáveis:***

***Nome:** José Francisco das Neves **- CPF:** 062.833.301-34 **- Cargo:** Diretor Presidente da Valec (de 8/4/2003 até 31/7/2011)*

***Nome:** Ulisses Assad **- CPF:** 008.266.408-00 **- Cargo:** Diretor de Engenharia da Valec (desde 18/7/2003)*

***Conduta:** Emitir ordem de serviços inicial para o contrato de obras n.039/07 (lote 16) contemplando o fornecimento antecipado dos itens de superestrutura, que ocasionou a perda da garantia junto ao fabricante para alguns produtos e a redução da garantia para outros, além de mobilizar aproximadamente R$ 11,4 milhões em material ferroviário.*

***Nexo de causalidade:** Emitir ordem de serviço inicial para o contrato de obras n.039/07 (lote 16) contemplando o fornecimento antecipado dos itens de superestrutura, quando deveria ter sido autorizado apenas os serviços iniciais, como: instalação do canteiro, serviços preliminares, terraplenagem e drenagem.*

***Culpabilidade:** Em face do exposto, conclui-se que a conduta do responsável é passível de responsabilização, razão pela qual ele deve ser ouvido em audiência.*

***3.4 - Perda potencial ou efetiva de serviços realizados, em face da não execução concomitante de serviços essenciais à integridade da obra.***

***3.4.1 - Tipificação do achado:***

*Classificação - grave com recomendação de continuidade (IG-C)*

*Justificativa de enquadramento (ou não) no conceito de IG-P da LDO - A situação verificada não se enquadra nas hipóteses previstas no art. 91, §1º, inciso IV, da Lei 12.465 (LDO 2012), pois o contrato encontra-se em fase avançada (98%) de execução física e financeira.*

***3.4.2 - Situação encontrada:***

*Constatou-se que foram excluídos, por meio de aditivos, diversos serviços de drenagem e de proteção de taludes do contrato 050/06 do lote 11, essenciais à integridade da obra.*

*A exclusão destes serviços, em desacordo com as normas da Valec, causou uma visível deterioração do que foi construído e impactos ambientais, sendo necessária a realização de um contrato complementar (020/11) para possibilitar a conclusão das obras do lote 11. Desse modo, o lote 11 da FNS conta atualmente com 2 (dois) contratos de obra, o 050/06-Constran e o 020/11-SPA.*

*As normas da Valec demonstram a extrema importância da execução de serviços de drenagem para segurança das obras ferroviárias. Segundo a Norma de Aterros da Valec (80-ES-000F-17-7013), as obras de drenagem da bacia hidrográfica devem ser concluídas preliminarmente à execução dos aterros, de forma a proteger os taludes contra os efeitos da erosão. Além disso, de acordo com a Norma Ambiental Valec nº 19, Drenagem Superficial e Proteção contra Erosão:*

*'O projeto da drenagem superficial, com a condução segura das águas captadas em superfície e/ou em profundidade a locais de deságüe seguro, e dos revestimentos de taludes e de plataformas são um dos mais importantes projetos de proteção do capital investido na construção da infra-estrutura ferroviária. A erosão do pé de um talude, causando um desabamento, ou mesmo a erosão profunda da plataforma atingindo os trilhos, pode causar prejuízos incalculáveis, pois à necessidade de correção soma-se a perda pela interrupção do tráfego.'*

*Mesmo conhecendo a necessidade de drenagem e de proteção de taludes para a segurança da construção ferroviária, a Valec retirou do Contrato 050/11, nos Termos Aditivos 07 e 08 serviços de drenagem e de proteção de taludes. Apenas no TAC 07, foram suprimidos os valores de R$ 912.125,61 em serviços de drenagem e de R$ 1.060.381,40 em obras complementares (7.2 - Proteção dos Taludes e 7.3 - Execução de Contenções). Dentre os serviços suprimidos, destaca-se a retirada de hidrossemeadura com tela vegetal. A seguir são descritas algumas das justificativas presentes no Termo Aditivo 07:*

*'Itens 5.1.2.2 e 5.1.3 - Revestimento em concreto e formas (Valetas)*

*Suprimido da planilha contratual, pois não há utilização destes tipos de serviços para revestimentos das valetas de drenagem superficial.'*

*'Itens 7.2.4 - Hidrossemeadura com tela vegetal*

*Suprimido da planilha contratual, com a finalidade de adequar na planilha contratual, outros itens de serviço de execução antecessora.'*

*De acordo com a Nota Técnica n. 5 do Termo Aditivo 7, as quantidades suprimidas ou diminuídas dos serviços não foram baseadas em indicações do Projeto Executivo, e sim, para proporcionar 'saldo na planilha contratual' para remunerar outros serviços.*

*Entretanto, como a supressão destes serviços causou uma visível e progressiva deterioração do que foi construído e os aditivos atingiram seu teto legal, foi celebrado o contrato n. 020/11 para completar os serviços restantes no Lote 11. A seguir são descritas algumas das justificativas constantes no processo 1004/10 'Contratação de empresa para execução das obras e serviços de engenharia no Lote 11 de construção da Ferrovia Norte Sul' (ver peça Processo 1004-10 - Vol. 01):*

*'Fomos forçados a suprimir da planilha de contrato alguns itens, visando propiciar certa folga financeira para aprovação de termos aditivos ao contrato e assim possibilitar o cumprimento do cronograma destes serviços priorizados. Entretanto, com os Termos do Aditivo do Contrato tendo atingindo seu máximo valor (...), nos deparamos, com a necessidade de se fazer uma nova licitação que*

*contemple os itens que ainda faltam para serem executados'.*

*'Como havíamos excluídos dos serviços de Drenagem, os itens: Concreto fck ≥ 15 MPa, Formas e Pedra Argamassada (...) Entretanto, a execução destes serviços está prevista em projeto executivo, ou seja, apesar de tê-los suprimido naquele momento oportuno, não significa que tais serviços não sejam mais necessários. Como estamos adentrando ao período chuvoso, tais serviços precisam ser iniciados imediatamente, sob pena de comprometermos os serviços já executados. Para isso, estamos incluindo-os novamente para um novo processo licitatório (...)'*

*Ainda de acordo com o descrito no Memo. n. 028-12/2010-SUCON, de 21 de dezembro de 2010, 'a falta de execução dos serviços retirados, tais como, proteção vegetal de taludes e drenagem superficial, vêm acarretando a visível e progressiva deterioração do que foi construído.'*

*Analisando-se as justificativas apresentadas no Processo 1004/10 e no Termo Aditivo 07 (TAC 07), observa-se que as mesmas são contraditórias. No TAC 07, é afirmado que os serviços de revestimento em concreto e formas (Valetas) não eram necessários, porém no processo 1004-10 é relatado que os mesmos precisariam ser iniciados imediatamente, sob pena de comprometerem os serviços já executados.*

*Por fim, observa-se que o Contrato 020/11-SPA (ver esquema de Implantação da FNS), para complementação das obras do Lote 11 da FNS, chegou ao término de prazo no dia 11 de março de 2012, sem alcançar 30% de sua execução (ver Medição 9 - Contrato 020/11), ou seja, mesmo os serviços sendo urgentes, não foram realizados em prazos razoáveis, contribuindo ainda mais para a degradação dos taludes da obra.*

*[...]*

***3.4.8 - Conclusão da equipe:***

*Observa-se que não foi razoável a Valec retirar nos aditivos 7 e 8 os serviços essenciais, como os de drenagem e os de proteção de talude no lote 11, comprometendo a segurança e a integridade da plataforma ferroviária em alguns pontos, causando visível deterioração dos serviços já realizados. Além disso, foi necessário um contrato complementar (020/11-SPA) para possibilitar a conclusão da obra, incluindo os serviços que haviam sido retirados no contrato 050/06.*

*Sendo assim, faz-se necessária a realização de audiência dos responsáveis da Valec por autorizar a retirada dos serviços essenciais à integridade da plataforma ferroviária no âmbito do contrato 050/06-Constran (lote 11).*

*Também será proposta oitiva da Valec por retirar, mediante aditivos (TACs 7 e 8), serviços essenciais à integridade da plataforma ferroviária no âmbito do contrato 050/06-Constran (lote 11) proporcionando retrabalho (reconformação de taludes) por meio de novo contrato de obras (020/11-SPA) em prejuízo da Administração.*

***3.4.9 - Responsáveis:***

***Nome:** Alexandra Guimaraes Vignoli de Menezes Jorge **- CPF:** 091.194.247-52 **- Cargo:** Gestora Contratual do Contrato 050/06 - Lote 11 (de 14/5/2010 até 15/11/2010)*

***Conduta:** Assinar a Nota Técnica n.05-050/06-TA07 SUCON 2010 de 25/10/2010, constante no Temo aditivo 07 do Contrato 50/06, que proporcionou a retirada dos serviços de drenagem e revestimento vegetal, essenciais à integridade da plataforma ferroviária no âmbito do contrato 050/06-Constran (lote 11).*

***Nexo de causalidade:** A retirada de serviços essenciais, como drenagem e revestimento vegetal, comprometeu a segurança e a integridade da plataforma ferroviária em alguns pontos, causando visível deterioração dos serviços já realizados.*

***Culpabilidade:** Em face do exposto, conclui-se que a conduta do responsável é passível de responsabilização, razão pela qual ele deve ser ouvido em audiência.*

***Nome:** Juliana de Deus Pinto **- CPF:** 004.475.041-26 **- Cargo:** Gestora Contratual do Contrato 050/06 - Lote 11 (desde 16/11/2010)*

***Conduta:** Assinar a Nota Técnica n.05-050/06-TA08 SUCON 2011, de 09/02/2011, constante no Temo aditivo 08 do Contrato 50/06, que proporcionou a retirada dos serviços de drenagem e*

*revestimento vegetal, essenciais à integridade da plataforma ferroviária no âmbito do contrato 050/06-Constran (lote 11).*

***Nexo de causalidade:*** *A retirada de serviços essenciais, como drenagem e revestimento vegetal, comprometeu a segurança e a integridade da plataforma ferroviária em alguns pontos, causando visível deterioração dos serviços já realizados.*

***Culpabilidade:*** *Em face do exposto, conclui-se que a conduta do responsável é passível de responsabilização, razão pela qual ele deve ser ouvido em audiência.*

***3.5 - Execução de serviços com qualidade deficiente.***

***3.5.1 - Tipificação do achado:***

*Classificação - grave com recomendação de continuidade (IG-C)*

*Justificativa de enquadramento (ou não) no conceito de IG-P da LDO - A situação verificada não se enquadra nas hipóteses previstas no art. 91, §1º, inciso IV, da Lei 12.465 (LDO 2012), pois não é materialmente relevante em relação ao valor total do contrato.*

***3.5.2 - Situação encontrada:***

*Verificou-se que 3 (três) aterros, que constituem a plataforma da ferrovia, foram executados em desconformidade com as normas técnicas vigentes e com o projeto, comprometendo a segurança e a estabilidade da futura operação ferroviária.*

*São os seguintes trechos:*

*LOTE 11 - Km 326+640 ao km 326+700 (executado com solo mole)*

*LOTE 11 - Km 327+900 ao km 328+140 (executado com solo mole)*

*LOTE 10 - Km 361+600 ao km 361+900 (executado sobre área alagada sem drenagem na base)*

*A seguir será detalhada a situação encontrada por lote:*

*LOTE 11 (050/06-Constran)*

*Dois desses aterros estão localizados no lote 11 em estacas situadas entre o km 326 e km 328. O corpo desses aterros foi executado com material heterogêneo e orgânico, inclusive com a presença de pedras e raízes, além de encontrar-se mal compactado, conforme demonstrou a própria fiscalização da obra à época (ver peça 'Aterros Lote 11').*

*Consultando-se as cartas e os relatórios da fiscalização da obra, verificou-se que a primeira notificação da Valec para a Constran para o refazimento dos referidos aterros data de 18 de outubro de 2010. Porém, até hoje, com 98% do contrato concluído, os serviços não foram refeitos pela construtora da obra, permanecendo a grade ferroviária desmontada nestas estacas. A seguir o teor da carta da fiscal da Valec do lote 11 à época:*

*'diante destes fatos, afim de evitar maiores complicação em decorrência de tais irregularidades, fica determinado aqui, a remoção total do aterro nestes dois locais e a sua correta execução em conformidade com as normas e projetos para tal'*

*Na mesma peça do processo (p.35), é possível verificar a intransigência da empresa construtora perante a fiscalização, mesmo após a Valec e a supervisora da obra realizarem relatórios técnicos e fotográficos, ensaios geotécnicos, inspeção visual, testes de carga e sondagens por meio de furos e trincheiras. A seguir trecho da carta da construtora datada de 15 de setembro de 2011:*

*'salientamos que a Constran novamente atesta a qualidade do serviço executado e, caso a decisãopela remoção seja mantida, reitera que não há cobertura contratual para qualquer intervenção a partir da cota do terreno natural...'*

*LOTE 10 (059/09-Constran)*

*O outro aterro está localizado no km 361 e também foi executado de forma inadequada (ver peça 'aterro lote 10'), uma vez que apresenta alta umidade (solo saturado) em decorrência de ter sido executado em área alagada (nascente) e sem dispositivo de drenagem na base desse aterro. Desse modo, a umidade ascendente prejudicará a integridade da plataforma ferroviária.*

*Ressalta-se que a fiscalização em campo da Valec também documentou a não conformidade em relatórios técnicos e fotográficos, ensaios geotécnicos, inspeção visual, testes de carga e sondagens por*

*meio de furos e trincheiras.*

*Por fim, apresenta-se o conteúdo da norma da Valec (80-ES-000F-17-7013) que demonstra como deveriam ter sido executados os três aterros:*

*'e) Especial cuidado deverá ser dado às fundações de aterro com lençol freático ao nível do terreno natural. Drenos deverão ser construídos levando a água para fora da área de implantação do aterro.(...)*

*l) A fim de proteger os taludes contra os efeitos da erosão, deverá ser procedida a sua conveniente drenagem eobras de proteção, mediante o revestimento vegetal, revestimentos com solos lateríticos e/ou a execução de patamares, com o objetivo...*

*Os materiais deverão ser selecionados dentre os disponíveis, atendendo à qualidade e à destinação prevista no PROJETO. (...)*

*Os solos para os aterros deverão ser isentos de matérias orgânicas, micácea e diatomácea.Turfas e argilas orgânicas não devem ser empregadas.'*

*No mesmo sentido o relatório do projeto básico referente aos lotes 10 e 11 da FNS determina o rigor técnico na execução dos aterros da ferrovia:*

*'Os aterros deverão ser executados com:*

*No corpo de aterro, materiais de 1ª ou 2ª categoria que apresentem ISC > 4% e expansão < 2%,compactados a 95% do Proctor Normal;*

*Nas camadas finais, de aterro (60 cm superiores), materiais de 1ª categoria com expansão < 2% e ISC >8%, compactados a 100% do Proctor Normal.*

*Materiais com ISC< 4% e Expansão> 4% são inadequados para execução de aterros, devendo ser destinados a bota-fora.'*

*[...]*

***3.5.9 - Conclusão da equipe:***

*Ainda que a Valec possa se convencer diante do laudo que a Constran vier a apresentar sobre a integridade dos aterros localizados nos lotes 10 e 11 da FNS, importante registrar que A PLATAFORMA FERROVIÁRIA NÃO FOI EXECUTADA EM CONFORMIDADE COM O PROJETO DA OBRA E NEM COM AS PRÓPRIAS NORMAS DA VALEC.*

*Dessa desconformidade, conclui-se que, ao menos, a construtora entregou objeto diferente do que foi remunerada mediante contrato para fazer. A entrega de objeto diferente do contratado significa que existe débito da construtora com a Administração, independentemente se a construtora irá garantir ou não a integridade desses aterros por laudo de especialista.*

*Desse modo, considerando-se que os fiscais da obra a mais de 1 ano reportam a irregularidade aos seus superiores hierárquicos (superintendentes) e considerando que a Valec não toma as medidas contratuais cabíveis perante à construtora dos lotes 10 e 11 da FNS (Constran S.A.), faz-se necessária a interveniência deste TCU, especialmente no que se refere à quantificação do débito perante à Administração no que se refere à execução de serviços de aterro com qualidade inferior àquela que foi remunerada a construtora mediante contrato, a saber:*

*LOTE 11 - Km 326+640 ao km 326+700 (executado com solo mole)*

*LOTE 11 - Km 327+900 ao km 328+140 (executado com solo mole)*

*LOTE 10 - Km 361+600 ao km 361+900 (executado sobre área alagada sem drenagem na base)*

*Com isso, será proposta a oitiva da Valec para que apresente as justificativas por não ter tomado nenhuma providência contratual perante à construtora dos lotes 10 (CT 059/09) e 11 (CT 050/06) da FNS no que se refere à execução dos serviços de aterros com qualidade inferior àquela que foi remunerada mediante o contrato;*

*Também será proposta determinação à Valec para que proceda as intervenções necessárias para que os 3 (três) aterros (localizados no km 326+640 ao km 326+700-lote 11; km 327+900 ao km 328+140-lote 11 e km 361+600 ao km 361+900-lote 10) passem a atender às especificações de projeto e*

*a boa técnica, e diante da recusa da contratada em realizar os serviços conforme os normativos e do decorrente atraso na conclusão da obra, adote as sanções previstas em contrato e/ou art. 87 da lei 8.666/93, tendo como parâmetro o prejuízo causado.*

*Será analisada ainda, quando da resposta à oitiva da Valec, se pode ter ocorrido superfaturamento pela entrega de serviço diferente do que foi contratado e, eventualmente, débito e identificação dos responsáveis, em fase de TCE.*

*No mesmo sentido deve ser realizada a oitiva da Constran de modo que apresente as justificativas por ter executado 3 (três) aterros com qualidade inferior aquela que foi remunerada mediante contrato no Km 326+640 ao km 326+700-lote 11; Km 327+900 ao km 328+140-lote 11 e Km 361+600 ao km*

*361+900-lote 10.*

***4 - ACHADOS DE OUTRAS FISCALIZAÇÕES***

***4.1 - Achados pendentes de solução***

***4.1.1 - (IG-P confirmado) Sobrepreço - Sobrepreço decorrente de preços excessivos frente ao mercado (serviços, insumos e encargos). (TC 018.509/2008-9)***

***Objeto:*** *Contrato 037/07, 16/1/2008, Obras de infra-estrutura e superestrutura ferroviária e obras de arte especiais da Ferrovia Norte-Sul,no Córrego Cabeceira Grande (km 927,76) - Córrego Chicote (km 1029,89),lote 14,com 102,13 km de extensão (Concorrência 001/2007), Construtora Andrade Gutierrez SA.*

*Este achado está sendo tratado no processo 010.528/2010-5 e foi considerado confirmado conforme AC-1.923-30/2011-PL.*

*[...]*

*JUSTIFICATIVAS PARA MANUTENÇÃO DA CLASSIFICAÇÃO DO ACHADO COMO IRREGULARIDADE GRAVE COM RECOMENDAÇÃO DE PARALISAÇÃO (IG-P)*

*a) o Tribunal já deliberou sobre o mérito do sobrepreço inicial do referido contrato no âmbito do Acórdão 1923/2011 - TCU - Plenário;*

*b) o prejuízo estimado pelo referido Acórdão é da ordem de R$ 40.340.201,35;*

*c) a empresa não repactuou o contrato de modo a sanear o sobrepreço identificado no Acórdão;*

*d) a empresa já apresentou recurso (Serur/TCU) contra o referido Acórdão TCU no âmbito do TC 010.528/2010-5;*

*e) o contrato Valec 037/2007 encontra-se em seu 11º aditivo e pode o dano ao erário ter sido muito maior que o estimado no Acórdão 1923/2011 - TCU - Plenário;*

*f) o COI/CMO apesar de não bloquear os recursos orçamentários para a referida obra deliberou no sentido de que sejam apuradas as 'responsabilidades daqueles que deram causa aos prejuízos ao erário';*

*g) ainda não foi instaurada Tomada de Contas Especial por parte do TCU para apurar o débito e identificar os responsáveis;*

*Por tudo isso, deve ser mantida a classificação como IG-P pelo Tribunal ainda que não mais exista saldo contratual para cobrir o dano apontado pelo TCU, com o intuito de sinalizar que o trâmite regimental deste processo deve ser priorizado nessa Corte e, independentemente de decisão emanada do Judiciário em desfavor da União, o Tribunal está atuando em obediência ao comando constitucional contido no art. 71 da Carta Magna.*

***4.1.2 - (IG-P confirmado) Sobrepreço - Sobrepreço decorrente de preços excessivos frente ao mercado (serviços, insumos e encargos). (TC 018.509/2008-9)***

***Objeto:*** *Contrato 036/07, 16/1/2008, Obras de infra-estrutura e superestrutura ferroviária e obras de arte especiais da Ferrovia Norte-Sul,no Córrego Jaboti (km 818,30) - Córrego Cabeceira Grande (km 927,76),lote 13,com 109,46 km de extensão (Concorrência 001/2007), Construtora Andrade Gutierrez SA.*

*Este achado está sendo tratado no processo 010.493/2010-7 e foi considerado confirmado*

*conforme AC-1.922-30/2011-PL.*

*[...]*

*JUSTIFICATIVAS PARA MANUTENÇÃO DA CLASSIFICAÇÃO DO ACHADO COMO IRREGULARIDADE GRAVE COM RECOMENDAÇÃO DE PARALISAÇÃO (IG-P)*

*a) o Tribunal já deliberou sobre o mérito do sobrepreço inicial do referido contrato no âmbito do Acórdão 1922/2011 - TCU - Plenário;*

*b) o prejuízo estimado pelo referido Acórdão é da ordem de R$ 42.096.469,29;*

*c) a empresa não repactuou o contrato de modo a sanear o sobrepreço identificado no Acórdão;*

*d) a empresa já apresentou recurso (Serur/TCU) contra o referido Acórdão TCU no âmbito do TC 010.493/2010-7;*

*e) o contrato Valec 036/2007 encontra-se em seu 11º aditivo e pode o dano ao erário ter sido muito maior que o estimado no Acórdão 1922/2011 - TCU - Plenário;*

*f) o COI/CMO apesar de não bloquear os recursos orçamentários para a referida obra deliberou no sentido de que sejam apuradas as 'responsabilidades daqueles que deram causa aos prejuízos ao erário';*

*g) ainda não foi instaurada Tomada de Contas Especial por parte do TCU para apurar o débito e identificar os responsáveis;*

*Por tudo isso, deve ser mantida a classificação como IG-P pelo Tribunal ainda que não mais exista saldo contratual para cobrir o dano apontado pelo TCU, com o intuito de sinalizar que o trâmite regimental deste processo deve ser priorizado nessa Corte e, independentemente de decisão emanada do Judiciário em desfavor da União, o Tribunal está atuando em obediência ao comando constitucional contido no art. 71 da Carta Magna.*

***4.1.3 - (IG-R confirmado) Sobrepreço - Sobrepreço decorrente de preços excessivos frente ao mercado (serviços, insumos e encargos). (TC 018.509/2008-9)***

***Objeto:*** *Contrato 035/07, 17/1/2008, Obras de infra-estrutura e superestrutura ferroviária e obras de arte especiais da Ferrovia Norte - Sul,no trecho do TO - 080 Palmas (km 719,16) - Córrego Jaboti (km 818,30),Lote 12,com 99,14 km de extensão (Concorrência 001/2007), Spa Engenharia, Indústria e Comércio S/A.*

*Este achado está sendo tratado no processo 010.531/2010-6 e foi considerado confirmado conforme AC-2.143-40/2008-PL.*

*Como ainda não foi julgado o mérito do sobrepreço inicial do contrato Valec 035/2007 e também não houve mudança de classificação do achado entre o Fiscobras 2011 e o Fiscobras 2012 (continua como IG-R), o COI/CMO não apresentou na PLOA 2012 nenhuma deliberação a despeito do referido contrato.*

*Dessa forma, considerando que existem vultosos recursos retidos nos pagamentos feitos pela Valec a este contrato R$ 12.307.601,48 (até dezembro de 2011) apresenta-se outros motivos que suportam a manutenção da classificação do objeto como IG-R*

*JUSTIFICATIVAS PARA MANUTENÇÃO DA CLASSIFICAÇÃO DO ACHADO COMO IRREGULARIDADE GRAVE COM RECOMENDAÇÃO DE RETENÇÃO PARCIAL DE VALORES (IG-R)*

*a) o Tribunal ainda não julgou o mérito do sobrepreço inicial do contrato 035/2007 (TC 010.531/2010-6);*

*b) o prejuízo estimado conforme despacho do Ministro Relator exarado em 16/9/2008 no âmbito do TC 018.509/2008-9 é de R$ 69.283.018,58;*

*c) o contrato Valec 035/2007 encontra-se em seu 14º aditivo e pode o dano ao erário ter sido muito maior que o estimado no despacho supracitado;*

*d) ainda não foi instaurada Tomada de Contas Especial por parte do TCU para apurar o débito e identificar os responsáveis;*

*e) existência de ação na Justiça pleiteando a devolução dos valores retidos acumulados pela Valec*

*(2009.34.00.038682-5 - 6ª Vara da Justiça Federal do DF);*

*f) avançado estágio de execução física da obra (99% da grade ferroviária montada);*

*Por tudo isso, deve ser mantida a classificação como IG-R pelo Tribunal ainda que o saldo contratual e o valor retido não sejam suficientes para garantir a apuração em curso pelo TCU, até porque sinaliza ao Judiciário à posição atualizada do Tribunal quanto ao contrato Valec 035/2007 no que se refere ao sobrepreço decorrente de preços excessivos frente ao mercado.*

***5 - ESCLARECIMENTOS ADICIONAIS***

*RESUMO ATUALIZADO DAS RETENÇÕES DETERMINADAS PELO MINISTRO-RELATOR EM DECISÃO CAUTELAR EXARADA EM 16/9/2008 NO ÂMBITO DO TC 018.509/2008-9 (FISCOBRAS 2008).*

*VERIFICOU-SE A INSUFICIÊNCIA DA GARANTIA PRESTADA PELAS CONSTRUTORAS PARA ASSEGURAR O RESULTADO DA APURAÇÃO EM CURSO NO TCU ACERCA DE EVENTUAL DANO AO ERÁRIO.*

*Não estão sendo realizadas as retenções conforme determinação do Ministro-Relator em decisão cautelar exarada em 16/9/2008 (TC 018.509/2008-9) por força de diversas decisões emanadas pela justiça federal em 2009, 2010 e 2011.*

*Também não foram realizadas pela Valec as repactuações no âmbito dos contratos 036/07 (item 9.1 Acórdão 1922/2011-TCU-Plenário) e 037/07 (item 9.1 Acórdão 1923/2011-TCU-Plenário).*

*A seguir, o detalhamento das retenções realizadas pela Valec organizadas por lote de obras no âmbito da Ferrovia Norte-Sul, no Estado do Tocantins:*

*LOTE 09*

*CONTRATO 022/06 – CNO – rescindido (medição final em novembro de 2009)*

*Retenção cautelar determinada pelo TCU: 10%*

*Valor retido e acumulado pela Valec até dezembro de 2011: R$ 0,00*

*Decisão judicial (16/5/2011) emanada nos autos do agravo de instrumento 0073331377.2010.4.01.0000, proferida nos autos da ação ordinária 34224-66.2009.4.01.3400, o TRF da 1ª Região determinou a devolução da quantia bloqueada mediante a apresentação de seguro garantia;*

*Estimativa do valor potencial de prejuízo ao erário: R$ 41.146.744,79 (21,25% de sobrepreço aplicados sobre financeiro executado conforme despacho do Ministro Relator datado de 16/9/2008 no âmbito do TC 018.509/2008-9). Instaurada Tomada de Contas Especial sob o TC 011.226/2010-2 (Acórdão 462/2010 TCU Plenário);*

*CONTRATO 037/09 - SPA - remanescente de obras lote 09*

*Retenção cautelar determinada pelo TCU: não foi determinada retenção neste contrato*

*Valor retido e acumulado pela Valec: R$ 0,00*

*Estimativa do valor potencial de prejuízo ao erário: R$ 7.626.523,98 (3,9% de sobrepreço no remanescente do contrato 022/06-CNO conforme voto do Acórdão 462/2010-TCU-Plenário). No TCU o processo que investiga o sobrepreço no contrato inicial encontra-se sob o TC 010.478/2010-8*

*LOTE 12 (Contrato 035/07 - SPA)*

*Retenção cautelar determinada pelo TCU: 10%*

*Valor retido e acumulado pela Valec: R$ 12.307.601,48 até dezembro de 2011*

*Decisão judicial desobrigou a Valec a realizar as retenções em junho de 2010 por força de decisão de 1º grau (2009.34.00.038682-5 - 6ª Vara da Justiça Federal do DF), entretanto a Valec voltou a reter (10%) os pagamentos à construtora em agosto de 2010 já que a decisão de primeiro grau foi reformada nos autos do agravo de instrumento n. 377105920094013400 (Desembargador Federal Fagundes de Deus);*

*Estimativa do valor potencial de prejuízo ao erário: R$ 69.283.018,58 (conforme despacho do Ministro Relator datado de 16/9/2008 no âmbito do TC 018.509/2008-9).*

*No TCU o processo que investiga o sobrepreço no contrato inicial encontra-se sob o TC 010.531/2010-6 (Acórdão 462/2010-TCU-Plenário);*

*LOTE 13 (Contrato 036/07 - Andrade)*

*Retenção cautelar determinada pelo TCU: 10%*

*Valor retido e acumulado pela Valec até dezembro de 2011: R$ 0,00*

*Decisão judicial desobrigou a Valec a realizar as retenções em setembro de 2009 por força de decisão de 1º grau (2009.34.00.029511-2 - 17ª Vara da Justiça Federal do DF);*

*Estimativa do valor potencial de prejuízo ao erário: R$ 42.096.469,29 (conforme item 9.1 do Acórdão 1922/2011-TCU-Plenário);*

*LOTE 14 (Contrato 037/07 - Andrade)*

*Retenção cautelar determinada pelo TCU: 10%*

*Valor retido e acumulado pela Valec até dezembro de 2011: R$ 0,00*

*Decisão judicial desobrigou a Valec a realizar as retenções em setembro de 2009 por força de decisão de 1º grau no âmbito do processo 2009.34.00.029511-2 (17ª Vara da Justiça Federal do DF);*

*Estimativa do valor potencial de prejuízo ao erário: R$ 40.340.201,35 (conforme item 9.1 do Acórdão 1923/2011-TCU-Plenário);*

*LOTE 15 (Contrato 038/07 - TIISA)*

*Retenção cautelar determinada pelo TCU: 10%*

*Valor retido e acumulado pela Valec até dezembro de 2011: R$ 0,00*

*Decisão judicial desobrigou a Valec a realizar as retenções em agosto de 2009 por força de decisão de 1º grau no âmbito do processo 2009.34.00.036232-2 (14ª Vara da Justiça Federal do DF);*

*Estimativa do valor potencial de prejuízo ao erário: R$ 29.607.994,01 (conforme item 9.1 do Acórdão 3061/2011-TCU-Plenário). Instaurada Tomada de Contas Especial sob o TC 036.732/2011-7;*

*POTENCIAL PREJUÍZO AO ERÁRIO*

*Ressalta-se que os prejuízos ao Erário para cada contrato podem ter sido muito maiores que os estimados inicialmente pelo TCU no TC 018.509/2008-9, que tratou apenas do sobrepreço do contrato inicial dos contratos, em virtude da aprovação de novos serviços e novos preços não analisados no âmbito do Fiscobras 2008 já que as obras estavam se iniciando naquele momento.*

*Os documentos que suportam os supracitados esclarecimentos foram inseridos como peça nesse processo.*

*Registre-se ainda que este TCU também teve retenções cautelares desobrigadas por força de decisões judiciais referentes aos contratos de obras da FNS situados no estado de Goiás, conforme Acórdão 2433/2011-TCU-Plenário de relatoria do Ministro Aroldo Cedraz.*

*CONCLUSÃO*

*O prejuízo potencial (sobrepreço) transformou-se em prejuízo real (superfaturamento) por conta da não realização das retenções nos pagamentos às contratadas.*

*Sintetizando-se os valores retidos e acumulados pela Valec até dezembro de 2011 temos:*

*Lote 09 (IG-C) CT 022/06-CNO-Rescindido (R$ 0,00)*

*Lote 09 (IG-C) CT 037/09-SPA (R$ 0,00)*

*Lote 12 (IG-R) CT 035/07-SPA (R$ 12.307.601,48)*

*Lote 13 (IG-P) CT 036/07-Andrade (R$ 0,00)*

*Lote 14 (IG-P) CT 037/07-Andrade (R$ 0,00)*

*Lote 15 (IG-C) CT 038/07-TIISA (R$ 0,00)*

*Com isso, conclui-se que apenas 1 (um) contrato de obras (lote 12) possui montante retido, ainda sim insuficiente para sanear o sobrepreço inicialmente apontado, pois os demais contratos tiveram suas retenções totalmente desobrigadas pela Justiça Federal.*

*Mesmo assim, cabe ressaltar que essa Corte JÁ DELIBEROU SOBRE O MÉRITO do sobrepreço inicial para os seguintes contratos:*

*Lote 09 (IG-C) CT 022/06-CNO-Rescindido (Acórdão 462/2010-TCU-Plenário)*

*Estimativa de prejuízo ao erário: 41.146.744,79 (data base março de 2006)*

*Lote 13 (IG-P) CT 036/07-Andrade (Acórdão 1922/2011-TCU-Plenário)*

*Estimativa de prejuízo ao erário: 42.096.469,29 (data base janeiro de 2007)*
*Lote 14 (IG-P) CT 037/07-Andrade (Acórdão 1923/2011-TCU-Plenário)*
*Estimativa de prejuízo ao erário: 40.340.201,35 (data base janeiro de 2007)*
*Lote 15 (IG-C) CT 038/07-TIISA (Acórdão 3061/2011-TCU-Plenário)*
*Estimativa de prejuízo ao erário: 29.607.994,01 (data base abril de 2007)*

*Com isso, em face da existência de fundados indícios de que o ressarcimento de danos ainda em fase de apuração deste TCU esteja em risco, considera-se pertinente recomendar a Valec que busque judicialmente junto às empresas construtoras dos lotes 9 (022/06), 13 (036/07), 14 (037/07) e 15 (038/07), por intermédio de sua assessoria jurídica, garantias judiciais em valores atualizados para assegurar a apuração em curso neste Tribunal em procedimento de Tomada de Contas Especial no montante de R$ 41.146.744,79 para o lote 9 (data base mar/2006); R$ 42.096.469,29 para o lote 13 (data base jan/2007); R$ 40.340.201,35 para o lote 14 (data base jan/2007); R$ 29.607.994,01 para o lote 15 (data base abr/2007).*

*[...]*

***6 - CONCLUSÃO***

*Não foram detectados achados para a questão de auditoria n. 4: 'Os preços dos serviços definidos no orçamento da obra são compatíveis com os valores de mercado?', entretanto cabe ressaltar que também está sendo investigado o sobrepreço do contrato inicial nos lotes de construção 10, 11 e 16 da FNS, no âmbito do TC 010.142/2009-3 de relatoria do Ministro Augusto Sherman.*

*Ante todo o exposto, propor-se-á a realização de audiência dos responsáveis por aprovar a retirada de serviços essenciais da ferrovia no Lote 11, bem como dos responsáveis por emitir ordem de serviço inicial do lote 16 contendo os serviços de superestrutura ocasionando sobra de materiais, além da proposição de oitivas à Valec e à Constran S.A de modo a esclarecer diversas irregularidades verificadas no Fiscobras 2012.*

*Também será proposto recomendação à Valec no sentido de tomar providências judiciais para garantir a apuração em curso nesse TCU junto às construtoras que tiveram seus contratos com a Valec com sobrepreço confirmado pelo Plenário do TCU, conforme exposto no item 5 desse relatório.*

*Entre os benefícios estimados desta fiscalização pode-se mencionar a devolução dos valores relativos aos superfaturamentos decorrentes de quantitativo inadequado e de jogo de planilha, sendo o total dos benefícios quantificáveis desta auditoria de R$ 25.472.933,05.*

***7 - PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO***

***Proposta da equipe***

*Ante todo o exposto, somos pelo encaminhamento dos autos ao Gabinete do Exmo. Sr. Ministro-Relator Valmir Campelo, com as seguintes propostas:*

*Audiência: Responsável: José Francisco das Neves (ex-Diretor Presidente da Valec [CPF: 062.833.301-34])*

*(a) propõe-se, com fundamento no art. 43, inciso II, da lei 8.443/1992 c/c art. 250, inciso IV, do Regimento Interno do TCU, a audiência do responsável acima discriminado para apresentar, no prazo máximo de 15 (quinze) dias, a contar da ciência, as razões de justificativa por emitir ordem de serviços inicial para o contrato de obras n. 039/07 (lote 16) contemplando o fornecimento antecipado dos itens de superestrutura, que ocasionou a perda da garantia junto ao fabricante para alguns produtos e a redução da garantia para outros, além de mobilizar aproximadamente R$ 11,4 milhões em material ferroviário (conforme item 3.3 do relatório de auditoria);*

*Audiência: Responsável: Ulisses Assad (ex-Diretor Engenharia da Valec [CPF: 008.266.408-00])*

*(b) propõe-se, com fundamento no art. 43, inciso II, da lei 8.443/1992 c/c art. 250, inciso IV, do Regimento Interno do TCU, a audiência do responsável acima discriminado para apresentar, no prazo máximo de 15 (quinze) dias, a contar da ciência, as razões de justificativa por emitir ordem de serviços inicial para o contrato de obras n. 039/07 (lote 16) contemplando o fornecimento antecipado dos itens de superestrutura, que ocasionou a perda da garantia junto ao fabricante para alguns produtos e a redução*

*da garantia para outros, além de mobilizar aproximadamente R$ 11,4 milhões em material ferroviário (conforme item 3.3 do relatório de auditoria);*

*Audiência: Responsável: Alexandra Guimaraes Vignoli de Menezes Jorge (Gestora de Contrato da Valec [CPF: 091.194.247-52])*

*(c) propõe-se, com fundamento no art. 43, inciso II, da lei 8.443/1992 c/c art. 250, inciso IV, do Regimento Interno do TCU, a audiência do responsável acima discriminado para apresentar, no prazo máximo de 15 (quinze) dias, a contar da ciência, as razões de justificativa por assinar a Nota Técnica n.05-050/060-TA07-SUCON-2010 de 25/10/2010 que proporcionou a retirada dos serviços de drenagem e de revestimento vegetal, essenciais à integridade da plataforma ferroviária no âmbito do contrato 050/06-Constran (lote 11) infringindo as especificações técnicas da própria VALEC e o disposto no art. 70 da Lei 8.666/1993 (conforme item 3.4 do relatório de auditoria);*

*Audiência: Responsável: Juliana de Deus Pinto (Gestora de Contrato da Valec [CPF: 004.475.041-26])*

*(d) propõe-se, com fundamento no art. 43, inciso II, da lei 8.443/1992 c/c art. 250, inciso IV, do Regimento Interno do TCU, a audiência do responsável acima discriminado para apresentar, no prazo máximo de 15 (quinze) dias, a contar da ciência, as razões de justificativa por assinar a Nota Técnica n.05-050/06-TA08-SUCON-2011, de 09/02/2011, que proporcionou a retirada dos serviços de drenagem e revestimento vegetal, essenciais à integridade da plataforma ferroviária no âmbito do contrato 050/06-Constran (lote 11), infringindo as especificações técnicas da própria VALEC e o disposto no art. 70 da Lei 8.666/1993 (conforme item 3.4 do relatório de auditoria);*

*Determinação à Entidade: Valec - Engenharia, Construções e Ferrovias S.A. (prazo de encaminhamento das ações tomadas ao TCU: 30 (trinta) dias)*

*(e) propõe-se, com fundamento no art. 45 da lei 8.443/1992, determinação à Valec no sentido de:*

*(e.1) apresentar a este TCU as ações tomadas para que os 3 (três) aterros (localizados no km 326+640 ao km 326+700-lote 11; km 327+900 ao km 328+140-lote 11 e km 361+600 ao km 361+900-lote 10) passem a atender às especificações de projeto e à boa técnica, e diante da recusa da contratada em realizar os serviços conforme os normativos e do decorrente atraso na conclusão da obra, adote as sanções previstas em contrato e/ou art. 87 da lei 8.666/1993, tendo como parâmetro o prejuízo causado (conforme item 3.5 do relatório de auditoria);*

*Recomendação à Entidade: Valec - Engenharia, Construções e Ferrovias S.A.*

*(f) propõe-se, com fundamento no art. 250, inciso III, do Regimento Interno do TCU, recomendação à Valec no sentido de buscar judicialmente, junto às empresas construtoras dos lotes 9 (022/06), 13 (036/07), 14 (037/07) e 15 (038/07), por intermédio de sua assessoria jurídica, garantias judiciais em valores atualizados para assegurar a apuração em curso neste Tribunal em procedimento de Tomada de Contas Especial no montante de R$ 41.146.744,79 para o lote 9 (data base mar/2006); R$ 42.096.469,29 para o lote 13 (data base jan/2007); R$ 40.340.201,35 para o lote 14 e R$ 29.607.994,01 para o lote 15 (conforme item 5 do relatório de auditoria);*

*Oitiva de Entidade: Valec - Engenharia, Construções e Ferrovias S.A.*

*(g) propõe-se, com fundamento no art. 250, inciso V, do Regimento Interno do TCU, a oitiva da estatal supracitada, para que apresente, no prazo máximo de 15 (quinze) dias, a contar da ciência, manifestação acerca das seguintes irregularidades:*

*(g.1) rompimento do equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato 050/06 (lote 11) em desfavor da Administração, que possibilitou a ocorrência de superfaturamento superior a R$ 20,7 milhões, decorrente de quantitativos inadequados (conforme item 3.1 do relatório de auditoria);*

*(g.2) quantitativo de solda aluminotérmica em dissonância com o previsto em projeto (lote 10), ocasionando um prejuízo de R$ 362.810,00 (conforme item 3.2 do relatório de auditoria);*

*(g.3) quantitativos de fornecimento e transporte de brita para lastro superiores ao projetado, decorrente de má interpretação dos critérios de medição (lote 15), ocasionando um prejuízo de R$ 1.085.828,60 (conforme item 3.2 do relatório de auditoria);*

*(g.4) quantitativos de fornecimento e transporte de brita para lastro superiores ao projetado, decorrente de má interpretação dos critérios de medição (lote 16), ocasionando um prejuízo de R$ 1.821.270,34 (conforme item 3.2 do relatório de auditoria);*

*(g.5) quantitativos de fornecimento e transporte de brita para lastro superiores ao projetado, decorrente de má interpretação dos critérios de medição (lote 12), ocasionando um prejuízo de R$ 1.479.145,68 (conforme item 3.2 do relatório de auditoria);*

*(g.6) avanço incoerente das etapas de serviço que ocasionou a perda da garantia junto ao fabricante para alguns produtos e a redução da garantia para outros, além de mobilizar aproximadamente R$ 11,4 milhões em material ferroviário (conforme item 3.3 do relatório de auditoria);*

*(g.7) retirar, mediante aditivos (TACs 7 e 8), serviços essenciais à integridade da plataforma ferroviária no âmbito do contrato 050/06-Constran (lote 11) proporcionando retrabalho (reconformação de taludes) por meio de novo contrato de obras (020/11-SPA) em prejuízo da Administração (conforme item 3.4 do relatório de auditoria);*

*(g.8) não ter tomado nenhuma providência contratual, conforme o prescrito no art. 87 da Lei 8.666/93, em relação à construtora dos lotes 10 (CT 059/09) e 11 (CT 050/06) da FNS no que se refere à execução dos serviços de aterros com qualidade inferior àquela que foi remunerada mediante o contrato (conforme item 3.5 do relatório de auditoria);*

*Oitiva de Empresa: Constran Construções e Comércio S.A. ([CNPJ 61.156.568/0001-90] Contrato Valec 059/09 e Contrato Valec 050/06)*

*(h) propõe-se oitiva, com fundamento no art. 250, inciso V, do Regimento Interno do TCU c/c art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal, da Constran Construções e Comércio S.A. na figura do seu representante legal, Sr. Augusto Cesar Ribeiro Pinheiro, CPF n. 399.485.875-53, para que, se assim o desejar, se manifeste, na qualidade de parte do Contrato 059/09 (lote 10) e do Contrato 050/06 (lote 11), celebrado com a Valec - Engenharia, Construções e Ferrovias S.A., no prazo máximo de 15 dias a contar da ciência, acerca das seguintes irregularidades:*

*(h.1) rompimento do equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato 050/06 (lote 11) em desfavor da Administração, que possibilitou a ocorrência de superfaturamento superior a R$ 20,7 milhões, decorrente de quantitativos inadequados (conforme item 3.1 do relatório de auditoria);*

*(h.2) executar 3 (três) aterros com qualidade inferior daquela que foi remunerada mediante contrato no km 326+640 ao km 326+700-lote 11; km 327+900 ao km 328+140-lote 11 e km 361+600 ao km 361+900-lote 10 (conforme item 3.5 do relatório de auditoria);*

*(i) comunicar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional que:*

*(i.1) subsistem os indícios de irregularidades informados anteriormente que se enquadram no art. 91, §1º, inciso V, da Lei 12.465/2011 (LDO/2012) (IG-R), no que se refere ao contrato Valec 035/07 (lote 12 FNS), entretanto decisão da Justiça Federal (junho de 2010) desobrigou a Valec a realizar a retenção por certo período o que prejudicou a garantia da apuração pelo TCU do sobrepreço inicial apontado para o referido contrato, consoante despacho do Ministro Relator datado de 16/9/2008 no âmbito do TC 018.509/2008-9 (conforme item 4.1 do relatório de auditoria);*

*(i.2) subsistem os indícios de irregularidades informados anteriormente pelo item 9.4 do Acórdão 1922/2011-TCU-Plenário e item 9.4 do Acórdão 1923/2011-TCU-Plenário que se enquadram no art. 91, §1º, inciso IV, da Lei 12.465/2011 (LDO/2012) (IG-P), no que se refere aos contratos Valec 036/07 (lote 13 FNS), 037/07 (lote 14 FNS) (conforme item 4.1 do relatório de auditoria);*

*(i.3) não foram detectados novos indícios de irregularidades que se enquadram no disposto no art. 91, §1º, inciso IV, da Lei 12.465/2011 (LDO/2012), relativos às obras de Construção da Ferrovia Norte-Sul situadas entre Palmas (TO) e Uruaçu (GO);*

*À consideração superior.*"

3. O Diretor da 3ª DT da Secob-4 exarou o seguinte despacho (peça 73):

"*Trata-se de relatório de fiscalização das obras de construção da Ferrovia Norte-Sul, situadas entre*

*Palmas/TO e Uruaçu/GO.*

*A equipe de auditoria não identificou novos achados que pudessem ser classificados como irregularidade grave com recomendação de paralisação ou retenção. Um dos achados, o 3.2, no que diz respeito à metodologia de solda utilizada no Lote 10, constitui motivo de preocupação não só pelo prejuízo causado, conforme relatado pela equipe, como também pela redução da qualidade de uma ferrovia que está prestes a entrar em operação.*

*Um estudo citado pela Associação Norte-americana de Engenharia e Manutenção Ferroviária - AREMA, em seu sítio de internet http://www.arema.org/files/library/1999_Conference_Proceedings/00067.pdf, mostrou que 18,3% dos defeitos de trilhos foram atribuídos às soldas aluminotérmicas. É sabido que esse tipo de solda tem qualidade inferior à da solda elétrica por caldeamento, mas também se sabe que sua qualidade pode ser garantida por ensaios.*

*A especificação 80-ES-035A-56-8004, da Valec, estabelece que 'cada solda deve ser inspecionada por aparelho de ultrassom, objetivando verificar defeitos internos nas mesmas. Identificada qualquer anomalia que caracterize defeito da solda, esta deve ser cortada e refeita'. Infere-se que essas inspeções devem ser feitas de acordo com a norma NBR 15997:2011, da Associação Brasileira de Normas Técnicas ABNT. Sabendo que o mesmo normativo da Valec também especifica que 'a solda aluminotérmica é medida por unidade executada, uma vez atendida esta especificação e aprovada pela fiscalização', é de esperar que a Valec possua os resultados desses ensaios.*

*Assim, por ocasião da oitiva sobre esse assunto, é oportuno que a Valec comprove a qualidade das soldas aluminotérmicas, feitas em substituição às soldas elétricas, apresentando os ensaios que subsidiaram as medições e pagamentos, pois essa informação afetaria o juízo de um eventual débito, na razão direta da quantidade de soldas eventualmente reprovadas pelos ensaios e mesmo assim pagas.*

*Este relatório de fiscalização, em seu campo 4 - Achados de Outras Fiscalizações, apresenta as irregularidades anteriormente enquadradas como graves, nos termos da Lei Orçamentária vigente à época. A decisão da equipe de auditoria, em consonância com o padrão adotado em outras fiscalizações, foi no sentido da manutenção da classificação desses achados anteriores, mesmo diante da situação de contestação judicial trazida aos autos no campo 5 - Esclarecimentos Adicionais. O panorama apresentado, que inclui informações sobre contratos que não fizeram parte do escopo desta fiscalização, demonstra que os processos na Justiça Federal estão em andamento.*

*Diante dessa situação, tomo liberdade para divergir da proposta da equipe de auditoria, no que se refere à proposta que impactaria matéria de outro processo e à de comunição à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional, em razão da sequencia argumentativa que passo a expor:*

*Os contratos de construção das obras da Ferrovia Norte-sul nos estados de Tocantins e Goiás receberam classificação de IG-R sob um arcabouço legal ligeiramente diferente do atual. Naquela época, o TCU, como padrão, determinava a retenção de valores diretamente. Atualmente, o Tribunal determina a paralisação preventiva (IG-P) e, alternativamente, caso a contratada concorde com a retenção de valores ou apresente outras formas de garantia, nos termos do inciso V do § 1º da Lei 12.465, de 12 de agosto de 2011 - LDO 2012, o contrato receberá a classificação de IG-R.*

*Se nos tempos atuais, por terem concordado com a situação que levaria à classificação de IG-R, é menos provável que as contratadas recorram ao Judiciário contestando a retenção, o mesmo não pode ser dito do cenário anterior. O fato é que as contratadas recorreram à Justiça Federal contra as retenções de valores determinadas por esta Corte de Contas e obtiveram consideráveis proporções de êxito, na forma de decisões liminares suspendendo as retenções de valores.*

*Parece que o foco dos argumentos apresentados ao Judiciário pelas contratadas, no intuito de suspender as retenções de pagamentos, envolve a contestação do poder de cautela e do direito de o TCU*

*intervir nos contratos de forma diversa da determinação de paralisação. Isso por si só, a meu ver, já deveria colocar o TCU como interessado nos processos judiciais. Porém, como a manifestação sobre esse tema não é especialidade desta unidade técnica, e poderia envolver decisões estratégicas deste Tribunal, deixo de propor qualquer encaminhamento sobre o assunto.*

*Ademais, me parece adequado que qualquer decisão que venha a ser tomada pelo TCU no que diz respeito à (re)classificação de achados, leve em conta a situação detalhada e atualizada dos respectivos processos no Judiciário, devido ao risco de se afetar negativamente o deslinde da lide naquele Poder.*

*A reclassificação de irregularidades de IG-R para IG-C ou IG-P poderia, por exemplo, motivar a perda de objeto do processo relacionado, na Justiça Federal, caso venha-se a concluir que o TCU 'desistiu' das retenções.*

*Diante do exposto, manifesto-me de acordo com a proposta da equipe de auditoria, exceto quanto aos itens (f), (g.2) e (i), para os quais proponho o seguinte encaminhamento:*

*(f) propõe-se, com fundamento no art. 250, inciso IV, do Regimento Interno do TCU, recomendação à Valec no sentido de buscar junto às empresas construtoras dos lotes 13 (contrato 036/07), 14 (contrato 037/07) e 15 (contrato 038/07), judicialmente, se for o caso, garantias, nos termos do inciso V do § 1º da Lei 12.465, de 12 de agosto de 2011, em valores atualizados para assegurar a apuração em curso neste Tribunal em procedimento de Tomada de Contas Especial no montante de R$ 42.096.469,29 para o lote 13 (data base jan/2007); R$ 40.340.201,35 para o lote 14 e R$ 29.607.994,01 para o lote 15 (conforme item 5 do relatório de auditoria);*

*(g.2) quantitativo de solda aluminotérmica em dissonância com o previsto em projeto (lote 10), ocasionando um prejuízo de R$ 362.810,00, que pode ser agravado com possível perda de qualidade, a ser comprovada com a apresentação de todos os ensaios previstos na especificação 80-ES-035A-56-8004 da Valec;*

*(i) comunicar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional que:*

*(i.1) subsistem os indícios de irregularidades informados anteriormente que se enquadram no art. 91, §1º, inciso V, da Lei 12.465/2011 (LDO/2012) (IG-R), no que se refere ao contrato Valec 035/07 (lote 12 FNS), entretando decisão da Justiça Federal (junho de 2010) desobrigou a Valec de realizar a retenção por certo período o que prejudicou a garantia da apuração pelo TCU do sobrepreço inicial apontado para o referido contrato, consoante despacho do Ministro Relator datado de 16/9/2008 no âmbito do TC 018.509/2008-9 (conforme item 4.1 do relatório de auditoria);*

*(i.2) subsistem os indícios de irregularidades informados anteriormente pelo item 9.4 do Acórdão 1922/2011-TCU-Plenário e item 9.4 do Acórdão 1923/2011-TCU-Plenário que passam a se enquadrar no art. 91, §1º, inciso V, da Lei 12.465/2011 (LDO/2012) (IG-R), no que se refere aos contratos Valec 036/06 (lote 13 FNS), 037/07 (lote 14 FNS) (conforme item 4.1 do relatório de auditoria);*

*(i.3) não foram detectados novos indícios de irregularidades que se enquadram no disposto no art. 91, §1º, inciso IV, da Lei 12.465/2011 (LDO/2012), relativos às obras de Construção da Ferrovia Norte-Sul situadas entre Palmas (TO) e Uruaçu (GO);*

*À consideração superior.*"

4. A titular da Secob-4 manifestou-se de acordo com o despacho do Diretor (peça 74).

É o relatório.

VOTO

Em apreciação relatório de levantamento de auditoria nas obras de construção da Ferrovia Norte-Sul, no trecho compreendido entre Palmas/TO e Uruaçu/GO. Os recursos são alocados à conta das funcionais programáticas 26.783.1457.116X.0001/2011 e 26.783.2072.116X.0001/2012.

2. Do relatório precedente, verifica-se que foram identificados novos indícios de irregularidades, no âmbito dos trabalhos de fiscalização do exercício corrente:

a) indícios de superfaturamento decorrente de jogo de planilhas, na ordem de R$ 20,7 milhões, no âmbito do Contrato 050/06;

b) indícios de superfaturamento decorrente de quantitativos inadequados no âmbito dos contratos relativos aos lotes 10, 12, 15 e 16;

c) avanço desproporcional das etapas de serviço, ocasionando pagamento por material pago mas não utilizado;

d) perda potencial ou efetiva de serviços realizados, em face da não execução concomitante de serviços essenciais à integridade da obra;

e) execução de serviços com qualidade deficiente (Contratos 050/06 e 059/09).

3. Deve ser ressaltado que nenhum dos indícios acima resumidos são passíveis de enquadramento nas hipóteses legais de recomendação para bloqueio da execução física, financeira ou orçamentária da obra, nos termos do art. 91, §1º, inciso IV, da Lei 12.465/2011 (LDO/2012), haja vista, notadamente, o avançado estágio das obras.

4. Contudo, configuram-se em indícios de irregularidades graves que, apesar de não prejudicar a continuidade da obra, reclamam a realização de audiência dos responsáveis, bem assim das oitivas à Valec e da empresa que figura nos contratos 050/06 e 059/09.

5. Coloco-me em linha de concordância, portanto, com as propostas de encaminhamento formuladas pela equipe de auditoria, com os ajustes sugeridos pelo Diretor da 3ª DT da Secob-4, tendentes ao chamamento dos responsáveis aos autos, bem como a incitação à Valec e à contratada para que apresentem justificativas para os indícios de irregularidades identificadas na fiscalização de que cuidam os autos.

6. Com relação aos achados de auditoria de anos anteriores, verifico a existência de divergências entre as propostas da equipe de fiscalização e do corpo dirigente da unidade técnica. As divergências referem-se à classificação dos indícios de irregularidades que devam ser informados ao Congresso Nacional com relação aos Contratos 035/07, 036/07 e 037/07; e também com relação à recomendação à Valec para que busque, junto às empresas, garantias judiciais para assegurar a apuração de tomadas de contas especiais no âmbito do TCU.

7. As opiniões divergentes decorrem dos fatos supervenientes ocorridos após a prolação de medida cautelar de retenção de valores a serem pagos pela Valec pelos serviços executados nos Contratos 22/06, 35/07, 36/07, 37/07 e 38/07.

8. Ocorre que as cautelares ou não foram cumpridas ou o foram de forma parcial, em razão de decisões judiciais liminares, que impediram a Valec de efetuar as retenções determinadas pelo TCU.

9. Posteriormente, os contratos 036/07 e 037/07 tiveram a classificação de IPG confirmada pelos Acórdãos nºs 1922 e 1923, ambos do Plenário, visto que as retenções não estavam ocorrendo. Por sua vez, os contratos 022/06 e 038/07 já com tomada de contas especial instaurada para quantificar o dano ao Erário. E por fim, o Contrato 035/07 ainda se encontra sob investigação nos autos do TC-010.531/2010-6.

10. Dessa forma, entendo que o teor da recomendação a ser expedida à Valec deve ser no sentido de que acompanhe as ações judiciais que impediram a retenção de valores determinada por este Tribunal no âmbito dos Contratos 22/06, 35/07, 36/07, 37/07 e 38/07, e, caso haja decisão judicial suspendendo as liminares inicialmente concedidas ou decisão de mérito que, ao final, reconheça a validade das cautelares determinadas pelo TCU, adote as providências cabíveis no sentido de exigir das contratadas, amigável ou judicialmente, a prestação de garantias que satisfaça as importâncias, corrigidas monetariamente, que deveriam ter sido retidas e não o foram por força das liminares obtidas no Poder Judiciário.

11. Cabe, portanto, essa recomendação recair sobre todos os contratos que tiveram vigente, em algum momento, medida cautelar de retenção de valores.

12. Compartilho da preocupação externada pelo Diretor da Secob-4, quanto aos possíveis reflexos que decisão deste Tribunal possa ter junto ao Poder Judiciário, no que se refere à classificação das irregularidades a ser informada ao Congresso Nacional, no que tange aos contratos ainda sem tomada de contas especial instaurada, a saber, os Contratos nºs 035/07, 036/07 e 037/07.

13. Tendo em conta a "judicialização" das matérias afetas a essas avenças, considero que, no intuito de se preservar a eficácia das decisões anteriores do TCU, e de modo a prevenir eventuais interpretações indesejáveis acerca de deliberações desta Corte de Contas que venham a reclassificar as irregularidades, o mais adequado é manter-se a classificação atual.

14. A título de esclarecimento, pode-se acrescentar informação, a ser encaminhada ao Congresso Nacional, que permanecem válidas as medidas cautelares adotadas para os contratos em tela. De fato, as ditas cautelares permanecem hígidas, vez que adotadas por meio de decisão monocrática exarada em 16/9/2008 no âmbito do TC-018.509/2008-9, homologadas pelo Colegiado Pleno do TCU em 17/09/2008 e confirmadas mediante Acórdãos nºs 2.143/2008 e 2.843/2008, que decidiram agravos interpostos, respectivamente, pela Valec e pelas contratadas, contra as referidas decisões acautelatórias.

15. Assim, com as devidas vênias por divergir parcialmente dos pareceres emitidos nos autos, voto por que seja adotado o Acórdão que ora submeto à consideração deste Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 1 de agosto de 2012.

VALMIR CAMPELO
Ministro-Relator

ACÓRDÃO Nº 1978/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 006.264/2012-3.
2. Grupo I, Classe de Assunto V – Relatório de Levantamento de Auditoria (Fiscobras 2012)
3. Interessado: Congresso Nacional
4. Entidade: Valec Engenharia, Construções e Ferrovias S.A.
5. Relator: Ministro Valmir Campelo
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: Secob-4
8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Relatório de Levantamento de Auditoria realizado pela Secob-4 nas obras de construção da Ferrovia Norte-Sul, no trecho compreendido entre Palmas/TO e Uruaçu/GO, com recursos alocados à conta das funcionais programáticas 26.783.1457.116X.0001/2011 e 26.783.2072.116X.0001/2012.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo relator, em:

9.1. promover, com fundamento no art. 43, inciso II, da Lei n. 8.443/92, combinado com o art. 250,

inciso IV, do Regimento Interno do TCU, a audiência dos responsáveis abaixo arrolados, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, apresentem razões de justificativas acerca dos seguintes indícios de irregularidades:

9.1.1. José Francisco das Neves, ex-Diretor Presidente da Valec [CPF: 062.833.301-34]: emitir ordem de serviços inicial para o contrato de obras n. 039/07 (lote 16) contemplando o fornecimento antecipado dos itens de superestrutura, que ocasionou a perda da garantia junto ao fabricante para alguns produtos e a redução da garantia para outros, além de mobilizar aproximadamente R$ 11,4 milhões em material ferroviário (conforme item 3.3 do relatório de auditoria);

9.1.2. Ulisses Assad, ex-Diretor de Engenharia da Valec [CPF: 008.266.408-00]: emitir ordem de serviços inicial para o contrato de obras n. 039/07 (lote 16) contemplando o fornecimento antecipado dos itens de superestrutura, que ocasionou a perda da garantia junto ao fabricante para alguns produtos e a redução da garantia para outros, além de mobilizar aproximadamente R$ 11,4 milhões em material ferroviário (conforme item 3.3 do relatório de auditoria);

9.1.3. Alexandra Guimaraes Vignoli de Menezes Jorge, Gestora de Contrato da Valec [CPF: 091.194.247-52]: assinar a Nota Técnica n. 05-050/060-TA07-SUCON-2010 de 25/10/2010 que proporcionou a retirada dos serviços de drenagem e de revestimento vegetal, essenciais à integridade da plataforma ferroviária no âmbito do contrato 050/06-Constran (lote 11) infringindo as especificações técnicas da própria VALEC e o disposto no art. 70 da Lei 8.666/1993 (conforme item 3.4 do relatório de auditoria);

9.1.4. Juliana de Deus Pinto, Gestora de Contrato da Valec [CPF: 004.475.041-26]: assinar a Nota Técnica n. 05-050/06-TA08-SUCON-2011, de 09/02/2011, que proporcionou a retirada dos serviços de drenagem e revestimento vegetal, essenciais à integridade da plataforma ferroviária no âmbito do contrato 050/06-Constran (lote 11), infringindo as especificações técnicas da própria VALEC e o disposto no art. 70 da Lei 8.666/1993 (conforme item 3.4 do relatório de auditoria);

9.2. determinar, com fundamento no art. 45 da Lei nº 8.443/1992, à Valec - Engenharia, Construções e Ferrovias S.A. que, no prazo de 30 (trinta) dias, apresente ao Tribunal as providências adotadas para que os 3 (três) aterros (localizados no km 326+640 ao km 326+700-lote 11; km 327+900 ao km 328+140-lote 11 e km 361+600 ao km 361+900-lote 10) passem a atender às especificações de projeto e à boa técnica, e diante da recusa da contratada em realizar os serviços conforme os normativos e do decorrente atraso na conclusão da obra, adote as sanções previstas em contrato e/ou no art. 87 da lei 8.666/1993, tendo como parâmetro o prejuízo causado (conforme item 3.5 do relatório de auditoria);

9.3. recomendar à Valec - Engenharia, Construções e Ferrovias S.A., com fundamento no art. 250, inciso III, do Regimento Interno do TCU, que acompanhe as ações judiciais que impediram a retenção de valores determinada por este Tribunal no âmbito dos Contratos 22/06, 35/07, 36/07, 37/07 e 38/07, e, caso haja decisão judicial suspendendo as liminares inicialmente concedidas ou decisão de mérito que ao final reconheça a validade das cautelares determinadas pelo TCU, adote as providências cabíveis no sentido de exigir das contratadas, amigável ou judicialmente, a prestação de garantias que satisfaça as importâncias, corrigidas monetariamente, que deveriam ter sido retidas e não o foram por força das liminares obtidas no Poder Judiciário;

9.4. promover a oitiva da Valec - Engenharia, Construções e Ferrovias S.A., com fundamento no art. 250, inciso V, do Regimento Interno do TCU, para que apresente, no prazo de 15 (quinze) dias, a contar da ciência, manifestação acerca das seguintes ocorrências:

9.4.1. rompimento do equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato 050/06 (lote 11) em desfavor da Administração, que possibilitou a ocorrência de superfaturamento superior a R$ 20,7 milhões, decorrente de quantitativos inadequados (conforme item 3.1 do relatório de auditoria);

9.4.2. quantitativo de solda aluminotérmica em dissonância com o previsto em projeto (lote 10), ocasionando um prejuízo de R$ 362.810,00, que pode ser agravado com possível perda de qualidade, a ser comprovada com a apresentação de todos os ensaios previstos na especificação 80-ES-035A-56- 8004 da Valec (conforme item 3.2 do relatório de auditoria);

9.4.3. quantitativos de fornecimento e transporte de brita para lastro superiores ao projetado, decorrente de má interpretação dos critérios de medição (lote 15), ocasionando um prejuízo de R$ 1.085.828,60 (conforme item 3.2 do relatório de auditoria);

9.4.4. quantitativos de fornecimento e transporte de brita para lastro superiores ao projetado, decorrente de má interpretação dos critérios de medição (lote 16), ocasionando um prejuízo de R$ 1.821.270,34 (conforme item 3.2 do relatório de auditoria);

9.4.5. quantitativos de fornecimento e transporte de brita para lastro superiores ao projetado, decorrente de má interpretação dos critérios de medição (lote 12), ocasionando um prejuízo de R$ 1.479.145,68 (conforme item 3.2 do relatório de auditoria);

9.4.6. avanço incoerente das etapas de serviço que ocasionou a perda da garantia junto ao fabricante para alguns produtos e a redução da garantia para outros, além de mobilizar aproximadamente R$ 11,4 milhões em material ferroviário (conforme item 3.3 do relatório de auditoria);

9.4.7. celebração de aditivos (TACs 7 e 8), para retirar serviços essenciais à integridade da plataforma ferroviária no âmbito do contrato 050/06-Constran (lote 11) proporcionando retrabalho (reconformação de taludes) por meio de novo contrato de obras (020/11-SPA) em prejuízo da Administração (conforme item 3.4 do relatório de auditoria);

9.4.8. ausência de providência, em desatenção ao prescrito no art. 87 da Lei 8.666/93, em relação à construtora dos lotes 10 (CT 059/09) e 11 (CT 050/06) da FNS no que se refere à execução dos serviços de aterros com qualidade inferior àquela que foi remunerada mediante o contrato (conforme item 3.5 do relatório de auditoria);

9.5. promover, com fundamento no art. 250, inciso V, do Regimento Interno do TCU, a oitiva da empresa Constran Construções e Comércio S.A. [CNPJ 61.156.568/0001-90], na qualidade de contratada no âmbito dos contratos 059/09 e 050/06 celebrados com a Valec, para que apresente, no prazo de 15 (quinze) dias, a contar da ciência, manifestação acerca das seguintes ocorrências:

9.5.1. rompimento do equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato 050/06 (lote 11) em desfavor da Administração, que possibilitou a ocorrência de superfaturamento superior a R$ 20,7 milhões, decorrente de quantitativos inadequados (conforme item 3.1 do relatório de auditoria);

9.5.2. execução de três aterros com qualidade inferior àquela que foi remunerada mediante contrato no km 326+640 ao km 326+700-lote 11; km 327+900 ao km 328+140-lote 11 e km 361+600 ao km 361+900-lote 10 (conforme item 3.5 do relatório de auditoria);

9.6. comunicar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional que:

9.6.1. subsistem os indícios de irregularidades (IG-P) informados anteriormente pelo item 9.4 do Acórdão 1922/2011-TCU-Plenário e item 9.4 do Acórdão 1923/2011-TCU-Plenário, no que se refere aos Contratos Valec 036/07 e 037/07, bem como os indícios de irregularidades (IG-R) detectados no Contrato Valec 035/07, esclarecendo ainda que permanecem válidas as medidas cautelares de retenção de valores que recaem sobre os citados contratos, medidas essas adotadas por meio de decisão monocrática exarada em 16/9/2008 no âmbito do TC-018.509/2008-9, homologadas pelo Colegiado Pleno do TCU em 17/09/2008 e confirmadas mediante Acórdãos nºs 2.143/2008 e 2.843/2008, que decidiram agravos interpostos, respectivamente, pela Valec e pelas contratadas, contra as referidas decisões cautelares;

9.6.2. não foram detectados novos indícios de irregularidades que se enquadram no disposto no art. 91, §1º, inciso IV, da Lei 12.465/2011 (LDO/2012), relativos às obras de Construção da Ferrovia Norte-Sul compreendidas no trecho entre Palmas (TO) e Uruaçu (GO).

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.

11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1978-29/12-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo (Relator), Walton Alencar Rodrigues, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
VALMIR CAMPELO
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

**GRUPO I - CLASSE V - Plenário**
**TC-018.795/2011-0**
**Natureza:** Levantamento de Auditoria
**Órgãos:** Secretaria do Tesouro Nacional (STN), Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), Instituto Nacional do Seguro Social (INSS)
**Interessado:** Tribunal de Contas da União (TCU), Secretaria de Macroavaliação Governamental (Semag)
**Advogado constituído nos autos:** não há

**Sumário:** LEVANTAMENTO. SECRETARIA DO TESOURO NACIONAL (STN), SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL (RFB), PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL (PGFN) E INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS). OBTER DIAGNÓSTICO ACERCA DO ATUAL MODELO DE CONTABILIDADE ADOTADO NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA FEDERAL. RECOMENDAÇÕES. CIÊNCIA AOS INTERESSADOS. ARQUIVAMENTO.

**RELATÓRIO**

Tratam os autos de levantamento de auditoria de natureza operacional realizado pela Secretaria de Macroavaliação Governamental (Semag) na Secretaria do Tesouro Nacional (STN), na Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), na Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e no Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), com o objetivo de obter diagnóstico acerca do atual modelo de contabilidade adotado na administração pública federal.

2. Autorizado por Despacho deste Relator acostado ao TC-014.573/2011-3, o presente levantamento está organizado em duas partes: (a) visão geral e (b) processos e controles; abordadas em breve resumo pela unidade técnica, nos seguintes termos:

"A primeira apresenta os objetivos, as normas e a atual reforma da contabilidade federal, bem como a organização e o ambiente de controle do Sistema de Contabilidade Federal.

A segunda parte tratou dos processos e controles da contabilidade federal no nível de demonstração contábil consolidada e no nível de classes de transações, saldos e divulgações. O objetivo nessa seção é conhecer e avaliar os riscos de distorção contábil na consolidação do Balanço Geral da União (BGU) e nos ciclos de transações e saldos transversais e específicos. Os ciclos transversais analisados abrangem a contabilidade: do disponível, da despesa com pessoal, das despesas decorrentes de licitações e contratos e do ativo imobilizado. Já os ciclos específicos selecionados estão relacionados: à despesa previdenciária, às participações societárias, às receitas tributárias e de contribuições e à dívida interna mobiliária.

Para a parte referente à visão geral da matriz de planejamento e ao ciclo de transações transversais, a metodologia utilizada baseou-se fundamentalmente na realização de pesquisa com a aplicação de questionário a todas as setoriais contábeis ativas no Sistema Integrado de Administração Financeira do Governo Federal (Siafi) que têm suas informações consolidadas no BGU, além da análise dos documentos solicitados, estudo da legislação e de referências bibliográficas.

Para o mapeamento de processos e identificação de controles e riscos da consolidação do BGU e da contabilização de ciclos de transações específicas, foram realizadas entrevistas semiestruturadas com gestores responsáveis na Secretaria do Tesouro Nacional (STN), na Secretaria da Receita Federal do Brasil, na Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e no Instituto Nacional do Seguro Social.

Além de outros controles e riscos identificados, merecem destaque: o baixo nível de efetividade da conformidade contábil, apesar do alto potencial de controle da fidedignidade das demonstrações contábeis; risco de controles que podem gerar impacto no detalhamento contábil da folha de pagamento dos benefícios previdenciários no Siafi, consequentemente, divergências de informações entre o Sistema Único de Benefícios e o Siafi; ausência de contabilização das sucessivas alterações na previsão de receita resultantes das avaliações bimestrais de que trata o art. 9º da Lei de Responsabilidade Fiscal; alto risco de erro humano em razão do uso de planilhas em Excel para o controle de valores em centenas de bilhões de reais dos haveres de natureza mobiliária da União e para a apropriação de encargos e correção monetária da dívida mobiliária federal interna; e, ausência de setorial contábil específica para a STN, indicando insuficiência de controle sobre as rubricas contábeis relacionadas às participações societárias e à dívida federal."

3. Quanto ao relatório da equipe da Semag, foi estruturado em cinco seções: **introdução**, com informações sobre objetivo, escopo, metodologia e estrutura do trabalho; **visão geral da Contabilidade Federal**, com informações sobre os objetivos da contabilidade federal, a organização do Sistema de Contabilidade Federal (SCF), a atual reforma da contabilidade pública e o ambiente de controle no SCF; **processos e controles**, onde são descritos os principais processos de consolidação do BGU e de contabilização de informações dos ciclos de transações e saldos transversais e específicos, bem como as atividades de controle e os riscos identificados; **conclusões** e **proposta de encaminhamento**.

4. Esta fiscalização teve como origem o "Projeto de Fortalecimento da Auditoria Financeira", executado pelo Tribunal no âmbito da apreciação das demonstrações financeiras consolidadas constantes das Contas de Governo da República e financiado por doação concedida pelo Banco Mundial (Acordo de Doação TF 099104).

5. Com o objetivo de que o Tribunal acelere a aquisição de capacidade técnica para emitir parecer de auditoria sobre o Balanço-Geral da União (BGU), o projeto abrange três componentes: realização de diagnóstico do modelo brasileiro de contabilidade e auditoria financeira na esfera federal; identificação de lacunas entre o modelo brasileiro e as normas e boas práticas internacionais de auditoria financeira governamental e elaboração de estratégia para a redução das lacunas identificadas.

6. Para cumprir a primeira etapa do primeiro componente do projeto, o levantamento foi realizado em parte com o auxílio da consultora Lana Montezano da Silva, contratada com recursos decorrentes do Acordo de Doação assinado com o Banco Mundial. O papel da consultora nos trabalhos foi

essencialmente voltado para a realização dos mapeamentos de processos de contabilização de áreas específicas.

7. Considerando ser a contabilidade federal objeto constitucional de fiscalização desta Corte de Contas, o trabalho possui dupla finalidade: alcançar os objetivos do referido projeto, financiado pelo Banco Mundial, por meio da identificação dos principais controles contábeis a serem testados e dos pontos fracos do Sistema de Contabilidade Federal e, diante desse diagnóstico, propor melhorias ao modelo atual de contabilidade federal, como forma de mitigar os riscos relevantes de distorção contábil e aperfeiçoar os procedimentos de auditoria do Balanço-Geral da União.

8. O tema é de grande relevância, visto que *"a contabilidade federal abrange mais de trezentos órgãos e entidades da administração pública federal usuários do Sistema Integrado de Administração Financeira (Siafi). Em 2010, o Siafi registrou quase nove mil Unidades Gestoras (UGs) Executoras do orçamento e aproximadamente 67 mil usuários ativos cadastrados. Além disso, o sistema processou em 2010 mais de 35,5 milhões de documentos de entrada para registro de informações orçamentárias, financeiras e patrimoniais, utilizando mais de 12 mil contas contábeis. Ao final do mesmo ano, havia informações sobre ativos, passivos, receitas arrecadadas e despesas pagas em um montante de aproximadamente R$ 9 trilhões de reais"*.

9. Após minucioso e bem elaborado levantamento, a Secretaria de Macroavaliação Governamental concluiu a análise do trabalho no sentido de que:

"403. O presente levantamento cumpriu com o objetivo de identificar os pontos fracos do Sistema de Contabilidade Federal e os principais controles a serem testados em auditorias do Balanço Geral da União.

404. Desse modo, o diagnóstico realizado contribuirá de forma significativa para as fases seguintes da implementação do projeto financiado pelo Banco Mundial que visa o fortalecimento da capacidade institucional do TCU para a realização de auditoria das demonstrações contábeis consolidadas da União.

405. De imediato, as informações obtidas no levantamento subsidiam de forma significativa melhorias na auditoria do Balanço-Geral da União, em especial por meio da incorporação de procedimentos de avaliação de risco de distorção contábil e do direcionamento dos testes de controle para classes de transações, saldos e divulgações com maior risco.

406. Além disso, as conclusões do trabalho permitem a apresentação de proposta de recomendações às unidades auditadas para o aproveitamento de oportunidades de melhoria no ambiente e nas atividades de controle do Sistema de Contabilidade Federal.

407. Na visão geral da contabilidade federal, o ambiente de controle foi bem avaliado, porém, algumas constatações merecem destaque:

i) conflitos normativos entre competências da contabilidade e do controle interno;

ii) heterogeneidade do posicionamento organizacional das setoriais contábeis, com ênfase na subordinação de 9% das setoriais pesquisadas às unidades de controle interno;

iii) risco de descontinuidade operacional na Coordenação-Geral de Contabilidade e Custos da União (Ccont/STN) e na maioria das setoriais contábeis pesquisadas, em razão da escassez de pessoal;

iv) conflito conceitual entre informações produzidas para relatórios orçamentários e para demonstrações contábeis;

v) fragilidade da legitimidade normativa da Secretaria do Tesouro Nacional, no processo de reforma da contabilidade pública no Brasil;

vi) percepção generalizada das setoriais contábeis sobre a inadequação das políticas de treinamento e a insuficiência de profissionais na contabilidade federal;

vii) percepção generalizada das setoriais contábeis de que a indicação dos responsáveis pela conformidade de registros de gestão não leva em consideração as competências necessárias para a realização das atribuições inerentes a essa função;

408. Quanto aos processos e controles da contabilidade federal, as constatações podem ser indicadas no nível de demonstração e de ciclos de transações e saldos.

409. No nível das demonstrações contábeis consolidadas da União, a principal constatação se refere ao uso insuficiente e inadequado da Conformidade Contábil. Tal mecanismo de controle tem alto potencial para a mitigação de riscos de distorção na contabilidade federal. Entretanto, faltam critérios de hierarquização da gravidade e de segregação por natureza das restrições contábeis na codificação utilizada atualmente.

410. A partir do questionário aplicado nas setoriais contábeis, foram obtidas as seguintes constatações em relação aos ciclos de transações e saldos transversais:

i) falhas de identificação das naturezas das transações e da documentação pertinente no campo 'Observação' dos documentos de entrada do Siafi;

ii) erros de preenchimento de informações bancárias e de classificações nos documentos de entrada do Siafi;

iii) falta de reavaliação e de depreciação de bens móveis e imóveis.

411. Quanto aos ciclos de transações e saldos específicos, as entrevistas e os mapeamentos de processos permitiram à equipe de auditoria chegar às seguintes conclusões:

i) risco de controle que pode gerar impacto no detalhamento contábil da folha de pagamento dos benefícios previdenciários no Siafi, consequentemente, divergências de informações entre o Sistema Único de Benefícios (SUB) e o Siafi;

ii) ausência de setorial contábil específica para a STN, indicando insuficiência de controle sobre as rubricas contábeis relacionadas às participações societárias e à dívida federal;

iii) incompatibilidade da parcela da previsão de receita orçamentária referente à dívida ativa da União com as estimativas de arrecadação da dívida ativa da União consignadas nas Informações Complementares ao PLOA;

iv) falhas de evidenciação de renúncia de receitas e da previsão de receita resultantes das avaliações bimestrais de que trata o art. 9º da LRF;

v) alto risco de distorção contábil das Provisões para Devedores Duvidosos;

vi) alto risco de erro humano:

a. no controle de valores dos haveres de natureza mobiliária da União;

b. na apropriação de encargos e correção monetária da dívida mobiliária federal interna; e,

c. na contabilização dos créditos tributários a receber e dos créditos da dívida ativa previdenciária da União.

412. Diante desse diagnóstico, foram identificados pontos fracos relevantes nos processos de contabilização de informações orçamentárias, financeiras e patrimoniais materialmente relevantes no âmbito do Balanço-Geral da União, bem como nas atividades de controle adotadas nesses processos. Tais constatações estão sendo encaminhadas de duas formas distintas: propostas de determinações e recomendações para melhorias nos processos e controles da contabilidade federal e aperfeiçoamentos nos procedimentos de auditoria do Balanço Geral da União para responder aos riscos identificados de distorção contábil.

413. A contabilidade federal está em pleno processo de reforma, de modo que muitas melhorias ocorrerão nos próximos anos, independentemente de recomendações do Tribunal. Entretanto, a participação do Tribunal de Contas da União nesse processo é fundamental sob três perspectivas. A primeira na função de fiscalização do cumprimento da legislação que trata das políticas e procedimentos contábeis aplicáveis à contabilidade federal. A segunda na função de auditor externo constitucionalmente competente para emitir uma opinião sobre a confiabilidade das informações apresentadas nas demonstrações contábeis do Governo Federal. E, por fim, o TCU como ator relevante e necessário do processo de reforma da contabilidade federal, visando incentivar a melhoria dos processos e controles contábeis e direcionar a reforma para o caminho que permita à contabilidade federal produzir informações relevantes, tempestivas e confiáveis para a transparência e a gestão nas perspectivas orçamentária, financeira e patrimonial do Governo Federal."

10. Com base nas razões acima expendidas e fundamento no inciso I do art. 43 da Lei 8.443/1992, a Semag formulou proposta de encaminhamento no sentido de:

"a) determinar à Secretaria do Tesouro Nacional, com fulcro no art. 18, inciso IV, da Lei 10.180/2001, c/c o art. 7º, inciso III, do Decreto 6.976/2009, que, em conjunto com a Secretaria de Orçamento Federal, a Secretaria da Receita Federal do Brasil e o Serviço Federal de Processamento de Dados, elabore e encaminhe a este Tribunal, no prazo de 90 (noventa) dias, um plano de ação, acompanhado do respectivo cronograma de implantação, visando à contabilização das sucessivas alterações na previsão de receita resultantes das avaliações bimestrais de que trata o art. 9º da Lei Complementar 101/2000 (item b.2 da seção III.3.3);

b) recomendar ao Instituto Nacional do Seguro Social que:

i. promova gestões junto à Empresa de Tecnologia e Informações da Previdência Social a fim de desenvolver mecanismos dentro do Sistema Único de Benefícios, para que a classificação contábil por tipo de benefício, de acordo com os detalhamentos da despesa dispostos nas classificações funcional e programática publicadas na Lei Orçamentária Anual, seja realizada automaticamente (item 'e' da seção III.3.1);

ii. desenvolva, em conjunto com a Empresa de Tecnologia e Informações da Previdência Social, mecanismos automáticos e informatizados para realizar o cruzamento entre os dados dos beneficiários e as informações de morte ocorridas em hospitais e registradas no Sistema de Informações sobre Mortalidade (item 'e' da seção III.3.1);

c) recomendar à Secretaria da Receita Federal do Brasil e à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional que efetuem estudos conjuntos com o objetivo de compatibilizar a parcela da previsão de receita orçamentária referente à dívida ativa da União com as estimativas de arrecadação da dívida ativa da União consignadas nas Informações Complementares ao Projeto de Lei Orçamentária Anual, de modo a incrementar a qualidade e a utilidade das informações produzidas, propiciando um melhor controle sobre a previsão de receita da União (item 'b.1' da seção III.3.3);

d) recomendar à Secretaria do Tesouro Nacional e à Secretaria Federal de Controle Interno que efetuem estudos conjuntos para avaliar as intersecções entre as competências da contabilidade e do controle interno, inclusive quanto ao posicionamento organizacional das setoriais contábeis nos órgãos e entidades federais, com o objetivo de segregar de forma adequada tais funções no Sistema de Contabilidade Federal e no Sistema de Controle Interno do Poder Executivo Federal (seções II.1 e II.2);

e) recomendar à Secretaria de Orçamento Federal e à Secretaria do Tesouro Nacional que efetuem estudos conjuntos para elaborar uma estratégia de harmonização de conceitos adotados em relatórios orçamentários e de demonstrações contábeis, em especial no que se refere aos estágios orçamentários da despesa e da receita e às variações patrimoniais ativas e passivas (seção II.3);

f) recomendar à Secretaria do Tesouro Nacional que:

i. avalie os riscos de descontinuidade da atual reforma da contabilidade federal em razão da fragilidade normativa das novas políticas e procedimentos contábeis (seção II.3);

ii. desenvolva estratégia para a mitigação dos riscos de descontinuidade operacional nas unidades do Sistema de Contabilidade Federal em razão de escassez e/ou de rotatividade de pessoal (seções II.4);

iii. estabeleça e normatize os requisitos mínimos para a indicação de responsáveis pela conformidade de registros de gestão, em complemento ao disposto no art. 8º da Instrução Normativa STN 6, de 31/10/2007 (seção II.4);

iv. amplie o uso de equações na transação Consulta Contas a Regularizar (Concontir) do Sistema Integrado de Administração Financeira do Governo Federal, a fim de abranger o máximo possível de verificações de forma automática e evitar conferências manuais de igualdades contábeis (seção III.1.7);

v. identifique e estabeleça o nível ótimo de detalhamento de itens de informação, com vistas a tornar as demonstrações contábeis consolidadas inteligíveis e de fácil análise para seus usuários, permitindo a comparação direta entre a situação patrimonial e os desempenhos orçamentário, financeiro e

patrimonial da União com outras entidades contábeis de natureza e porte econômico semelhantes (seção III.1.7);

vi. proceda à revisão do funcionamento da Conformidade Contábil, com o intuito de segregar restrições segundo sua natureza, em especial aquelas relacionadas a deficiências em controles internos contábeis e administrativos, falhas de contabilização, erros materialmente relevantes nas demonstrações contábeis e irregularidades na gestão financeira (seção III.1.7);

vii. estabeleça requisitos mínimos informacionais para o preenchimento do campo 'Observação' dos documentos de entrada do Sistema Integrado de Administração Financeira do Governo Federal, de tal modo que seja possível identificar a natureza das transações registradas e a documentação pertinente (seção III.2);

viii. implemente sistema informatizado que possibilite um controle mais adequado das participações societárias por parte da equipe da Coordenação-Geral de Participações Societárias (item 'b' da seção III.3.2);

ix. por intermédio do Ministro da Fazenda, atualize o seu Regimento Interno de modo a retratar sua estrutura e seu funcionamento atuais (item 'b' da seção III.3.2);

x. crie setorial contábil específica para a análise da conformidade contábil de suas demonstrações contábeis, em especial no que se refere aos registros das participações societárias e da dívida federal (item 'b' da seção III.3.2 e item 'b.2' da seção III.3.4);

g) autorizar o monitoramento, pela Secretaria de Macroavaliação Governamental deste Tribunal, do acórdão que vier a ser proferido nestes autos, por meio da apreciação das Contas de Governo prestadas anualmente pelo Presidente da República, sem prejuízo de que o cumprimento da recomendação proposta no item 'c' também seja verificado no âmbito da fiscalização de que trata o inciso III do art. 3º da Resolução TCU 142, de 30/5/2001, realizada anualmente por esta Semag em cumprimento ao disposto nos arts. 12 e 59 da Lei Complementar 101/2000;

h) Encaminhar cópias do acórdão que vier a ser proferido nestes autos, bem como do relatório e do voto que o fundamentarem, ao Ministro da Controladoria-Geral da União; aos Secretários do Tesouro Nacional, de Orçamento Federal e da Receita Federal do Brasil; ao Procurador- Geral da Fazenda Nacional e ao Presidente do Instituto Nacional do Seguro Social;

i) encaminhar à Secretaria-Geral de Controle Externo desta Corte os resultados do presente levantamento para análise da conveniência e oportunidade de sua disponibilização na rede interna de informações, conforme dispõe o item 3.1 da Portaria-Segecex 15, de 9/5/2011;

j) autorizar a publicação no sítio desta Corte de Contas na rede mundial de computadores da 'Pesquisa sobre a Contabilidade Pública Federal' (peça 30), tanto dos dados quanto dos gráficos, para a disseminação dos resultados e o incentivo a novas pesquisas a partir dos dados obtidos;

k) arquivar os presentes autos, com fulcro no art. 169, inciso V, do Regimento Interno do TCU."

11. O Secretário da Semag manifestou-se de acordo com a proposta supra e aduziu o que segue.

"2. Adicionalmente, ressalto que, de acordo com o item 44 dos Padrões de Levantamento (Portaria-Segecex 15, de 19/5/2011), não há obrigatoriedade de submissão do presente relatório à manifestação dos órgãos e entidades auditados, pois os comentários dos gestores a respeito das informações levantadas foram colhidos ao longo da execução dos trabalhos, mediante entrevistas, mapeamento de processos e pesquisa por meio de questionário. Dessa forma, o relato da equipe já contempla as observações efetuadas pelos gestores envolvidos.

3. Contudo, as Normas de Auditoria do TCU (aprovadas pela Portaria-TCU 280, de 8/12/2010 e revisadas pela Portaria-TCU 168, de 30/6/2011), em seu item 45, impõem a submissão do relatório preliminar à manifestação dos gestores quando da realização de auditorias operacionais. Nas demais fiscalizações, tal submissão somente é obrigatória se houver achados de alta complexidade ou de grande impacto.

4. Como bem destacado no resumo e nas conclusões da fiscalização em comento: o presente levantamento cumpriu com o objetivo de identificar os principais controles contábeis a serem testados e

os pontos fracos do Sistema de Contabilidade Federal. A partir do diagnóstico obtido, foram efetuadas determinações e recomendações às unidades auditadas e, no âmbito do objetivo do Projeto de Fortalecimento da Auditoria Financeira no TCU, financiado pelo Banco Mundial, estão sendo aperfeiçoadas as técnicas de auditoria do Balanço Geral da União para incorporar procedimentos de avaliação de risco de distorção contábil e direcionar os testes de controle para classes de transações, saldos e divulgações com maior risco.

5. Nesse sentido, as deliberações propostas visam ao aproveitamento de oportunidades de melhoria no ambiente e nas atividades de controle do Sistema de Contabilidade Federal, não decorrendo, portanto, de achados de alta complexidade ou de grande impacto para a administração pública federal.

6. Assim, em razão do instrumento de fiscalização utilizado (levantamento), das técnicas de auditoria empregadas e da natureza dos achados e encaminhamentos propostos, entende-se estar afastada a aplicabilidade do item 45 das Normas de Auditoria do TCU para o feito em questão, não havendo, pois, a necessidade de submissão do presente relatório à prévia manifestação dos auditados.

7. Ademais, cumpre ressaltar que este levantamento visa cumprir a primeira etapa do Projeto Auditoria Financeira, financiado pelo Banco Mundial e coordenado por esta Secretaria. O objetivo do projeto é acelerar a aquisição, pelo TCU, de capacidade técnica para emitir parecer de auditoria sobre o Balanço Geral da União (BGU). Para tanto, buscou-se, inicialmente, identificar os pontos fracos do Sistema de Contabilidade Federal e os principais controles contábeis a serem testados.

8. Com efeito, os subsídios obtidos com a realização deste trabalho já propiciaram aperfeiçoamentos nos procedimentos de auditoria do TCU aplicados ao BGU de 2011, que integra a Prestação de Contas da Presidente da República a ser apreciada por esta Corte de Contas, na forma de Parecer Prévio, em Sessão Extraordinária marcada para 23/5/2012.

9. Em paralelo, é de relevo noticiar que se encontra em pleno andamento o processo de Revisão de Pares acerca do Relatório e Parecer Prévio sobre as Contas do Governo da República. Embora contemple a análise das Contas de Governo como um todo - e não apenas do seu componente contábil -, a avaliação conduzida pela Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE), e igualmente coordenada pela Semag, também complementa e subsidia o Projeto Auditoria Financeira, no qual o presente levantamento se insere."

É o Relatório.

VOTO

Cuida-se de levantamento de auditoria de natureza operacional realizado pela Secretaria de Macroavaliação Governamental (Semag) na Secretaria do Tesouro Nacional (STN), na Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), na Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e no Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), com o objetivo de obter diagnóstico acerca do atual modelo de contabilidade adotado na administração pública federal.

2. Nesse propósito, o trabalho mostrou uma visão geral da Contabilidade Federal, com informações sobre os seus objetivos, a organização do Sistema de Contabilidade Federal (SCF), a atual reforma da contabilidade pública e o ambiente de controle no SCF; bem como um detalhamento dos processos e controles, sendo descritos os principais processos de consolidação do Balanço-Geral da União (BGU) e de contabilização de informações dos ciclos de transações e de saldos transversais e específicos; as atividades de controle e os riscos identificados.

3. Tendo origem no "Projeto de Fortalecimento da Auditoria Financeira", executado pelo Tribunal no âmbito da apreciação das demonstrações financeiras consolidadas constantes das Contas de Governo da República e financiado por doação concedida pelo Banco Mundial (Acordo de Doação TF 099104); a

presente fiscalização cumpriu com o objetivo de identificar os principais controles contábeis a serem testados e os pontos fracos do Sistema de Contabilidade Federal.

4. Com base no diagnóstico obtido, a Semag propôs determinações e recomendações às unidades auditadas no âmbito do referido Projeto; e informou estarem sendo aperfeiçoadas as técnicas de auditoria do Balanço-Geral da União para incorporar procedimentos de avaliação de risco de distorção contábil e direcionar os testes de controle para classes de transações, saldos e divulgações com maior risco.

5. Antes de manifestar-me quanto ao mérito, entendo oportuno destacar algumas questões.

6. O minucioso e bem lançado trabalho de levantamento é de grande relevância para o Estado Brasileiro, pois abrange mais de trezentos órgãos e entidades da administração pública federal usuários do Sistema Integrado de Administração Financeira (Siafi).

8. Além disso, o referido sistema processou em 2010 mais de 35,5 milhões de documentos de entrada para registro de informações orçamentárias, financeiras e patrimoniais, utilizando mais de 12 mil contas contábeis e, ao final do ano, tinha informações sobre ativos, passivos, receitas arrecadadas e despesas pagas em um montante de aproximadamente R$ 9 trilhões de reais.

9. Quanto às demonstrações contábeis consolidadas da União, verifico que a principal constatação do levantamento se refere ao uso insuficiente e inadequado da conformidade contábil, mecanismo de controle de alto potencial para a mitigação de riscos de distorção. É preocupante a ausência de critérios de hierarquização da gravidade e de segregação por natureza das restrições contábeis na codificação utilizada atualmente.

10. A questão da fraca conformidade contábil foi examinada no Relatório das Contas do Governo da República de 2011, tendo sido constatado que: *"em razão da superavaliação de ativos e da subavaliação de passivos, o valor do patrimônio líquido da União apresenta distorções, o que contraria o princípio contábil da prudência e prejudica a avaliação da sustentabilidade fiscal do governo"*.

11. Como a Contabilidade Federal tem por objetivo fornecer informações atualizadas e exatas à Administração Pública para subsidiar as tomadas de decisões e aos órgãos de controle interno e externo para o cumprimento da legislação, bem como às instituições governamentais e particulares informações estatísticas e outras de interesse dessas instituições, é basilar a conformidade contábil.

12. Veja-se, por exemplo, a importância da conformidade contábil em relação à dívida da União.

13. No que se refere à **dívida ativa**, o Ministro José Múcio Monteiro Filho, em brilhante relatório acerca das Contas do Governo de 2011, observou *"a ausência de conciliação entre os valores de arrecadação da dívida ativa constantes do Siafi e dos sistemas de informação da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, da Procuradoria-Geral Federal e da Procuradoria-Geral do Banco Central do Brasil"* (p. 501 do relatório). O fato pode levar a questionamentos. Dentre os quatro valores, qual é o real? Será que o valor da dívida ativa é outro, expurgado de inscrições indevidas, ausentes de liquidez e certeza?

14. Com respeito à **dívida passiva** externa, o Ministro Walton Alencar Rodrigues, na percuciente análise das Contas do Governo de 2001, consignou que *" na revisão das contas externas feita pelo BCB, os empréstimos intercompanhias foram transformados em investimentos diretos, reduzindo a dívida em US$ 14,1 bilhões, e as obrigações vencidas, mas não cobradas, foram expurgadas, diminuindo o estoque da dívida em outros US$ 16, 2 bilhões. Essas reduções ajudaram a melhorar o modo como o Brasil é percebido pelos investidores ao reduzir o estoque da dívida e o montante das amortizações requeridas"* (p. 51 do Relatório). O caso conduz a algumas indagações. Qual o real valor da dívida passiva da União? Ele poderia ser reduzido com os devidos ajustes contábeis?

15. As reflexões acima demonstram o quanto é importante o uso suficiente e adequado da conformidade contábil.

16. É certo que a contabilidade federal está em pleno processo de reforma e que muitas melhorias ocorrerão nos próximos anos, independentemente de recomendações desta Corte. Todavia, a participação do Tribunal de Contas da União no processo é fundamental, como:

a) fiscal do cumprimento da legislação que trata das políticas e procedimentos contábeis aplicáveis à contabilidade federal;

b) auditor externo constitucionalmente competente para emitir opinião acerca da confiabilidade das informações apresentadas nas demonstrações contábeis do Governo Federal;

c) ator relevante e necessário do processo de reforma da contabilidade federal, incentivando a melhoria dos processos e dos controles contábeis e direcionando a contabilidade federal no sentido de produzir informações relevantes, tempestivas e confiáveis para a transparência e a gestão.

17. Tendo em vista tudo o que restou apurado neste levantamento, manifesto-me, com pequenos ajustes, de acordo com as propostas formuladas pela Semag.

Por todo o acima exposto e considerado, Voto no sentido de que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto à este Plenário.

T.C.U., Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 1º de agosto de 2012.

VALMIR CAMPELO
Ministro-Relator

ACÓRDÃO Nº 1979/2012 – TCU – Plenário

1. Processo TC-018.795/2011-0

2. Grupo I, Classe de Assunto V - Relatório de Levantamento (Fiscalização nº 681/2011)

3. Interessado: Tribunal de Contas da União (TCU), Secretaria de Macroavaliação Governamental (Semag)

4. Órgãos: Secretaria do Tesouro Nacional (STN), Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), Instituto Nacional do Seguro Social (INSS)

5. Relator: Ministro Valmir Campelo

6. Representante do Ministério Público: não atuou

7. Unidade Técnica: Secretaria de Macroavaliação Governamental (Semag)

8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de levantamento de auditoria de natureza operacional realizado pela Secretaria de Macroavaliação Governamental (Semag) na Secretaria do Tesouro Nacional (STN), na Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), na Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e no Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), com o objetivo de obter diagnóstico acerca do atual modelo de contabilidade adotado na administração pública federal.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator e com fundamento no inciso I do art. 43 da Lei 8.443/1992, em:

9.1. recomendar à Secretaria do Tesouro Nacional que, com base no art. 18, inciso IV, da Lei 10.180/2001, c/c o art. 7º, inciso III, do Decreto 6.976/2009, em conjunto com a Secretaria de Orçamento Federal, a Secretaria da Receita Federal do Brasil e o Serviço Federal de Processamento de Dados, elabore e encaminhe a este Tribunal plano de ação, acompanhado do respectivo cronograma de implantação, visando à contabilização das sucessivas alterações na previsão de receita resultantes das avaliações bimestrais de que trata o art. 9º da Lei Complementar 101/2000;

9.2. recomendar ao Instituto Nacional do Seguro Social que:

9.2.1. promova gestões junto à Empresa de Tecnologia e Informações da Previdência Social a fim de desenvolver mecanismos dentro do Sistema Único de Benefícios, para que a classificação contábil por tipo de benefício, de acordo com os detalhamentos da despesa dispostos nas classificações funcional e programática publicadas na Lei Orçamentária Anual, seja realizada automaticamente;

9.2.2. desenvolva, em conjunto com a Empresa de Tecnologia e Informações da Previdência Social, mecanismos automáticos e informatizados para realizar o cruzamento entre os dados dos beneficiários e as informações de morte ocorridas em hospitais e registradas no Sistema de Informações sobre Mortalidade;

9.3. recomendar à Secretaria da Receita Federal do Brasil e à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional que efetuem estudos conjuntos com o objetivo de compatibilizar a parcela da previsão de receita orçamentária referente à dívida ativa da União com as estimativas de arrecadação da dívida ativa da União consignadas nas Informações Complementares ao Projeto de Lei Orçamentária Anual, de modo a incrementar a qualidade e a utilidade das informações produzidas, propiciando um melhor controle sobre a previsão de receita da União;

9.4. recomendar à Secretaria do Tesouro Nacional e à Secretaria Federal de Controle Interno que efetuem estudos conjuntos para avaliar as intersecções entre as competências da contabilidade e do controle interno, inclusive quanto ao posicionamento organizacional das setoriais contábeis nos órgãos e entidades federais, com o objetivo de segregar de forma adequada tais funções no Sistema de Contabilidade Federal e no Sistema de Controle Interno do Poder Executivo Federal;

9.5. recomendar à Secretaria de Orçamento Federal e à Secretaria do Tesouro Nacional que efetuem estudos conjuntos para elaborar uma estratégia de harmonização de conceitos adotados em relatórios orçamentários e de demonstrações contábeis, em especial no que se refere aos estágios orçamentários da despesa e da receita e às variações patrimoniais ativas e passivas;

9.6. recomendar à Secretaria do Tesouro Nacional que:

9.6.1. avalie os riscos de descontinuidade da atual reforma da contabilidade federal em razão da fragilidade normativa das novas políticas e procedimentos contábeis;

9.6.2. desenvolva estratégia para a mitigação dos riscos de descontinuidade operacional nas unidades do Sistema de Contabilidade Federal em razão de escassez e/ou de rotatividade de pessoal;

9.6.3. estabeleça e normatize os requisitos mínimos para a indicação de responsáveis pela conformidade de registros de gestão, em complemento ao disposto no art. 8º da Instrução Normativa STN 6, de 31/10/2007;

9.6.4. amplie o uso de equações na transação Consulta Contas a Regularizar (Concontir) do Sistema Integrado de Administração Financeira do Governo Federal, a fim de abranger o máximo possível de verificações de forma automática e evitar conferências manuais de igualdades contábeis;

9.6.5. identifique e estabeleça o nível ótimo de detalhamento de itens de informação, com vistas a tornar as demonstrações contábeis consolidadas inteligíveis e de fácil análise para seus usuários, permitindo a comparação direta entre a situação patrimonial e os desempenhos orçamentário, financeiro e patrimonial da União com outras entidades contábeis de natureza e porte econômico semelhantes;

9.6.6. proceda à revisão do funcionamento da Conformidade Contábil, com o intuito de segregar restrições segundo sua natureza, em especial aquelas relacionadas a deficiências em controles internos contábeis e administrativos, falhas de contabilização, erros materialmente relevantes nas demonstrações contábeis e irregularidades na gestão financeira;

9.6.7. estabeleça requisitos mínimos informacionais para o preenchimento do campo ‘Observação’ dos documentos de entrada do Sistema Integrado de Administração Financeira do Governo Federal, de tal modo que seja possível identificar a natureza das transações registradas e a documentação pertinente;

9.6.8. implemente sistema informatizado que possibilite um controle mais adequado das participações societárias por parte da equipe da Coordenação-Geral de Participações Societárias;

9.6.9. por intermédio do Ministro da Fazenda, atualize o seu Regimento Interno de modo a retratar sua estrutura e seu funcionamento atuais;

9.6.10. crie setorial contábil específica para a análise da conformidade contábil de suas demonstrações contábeis, em especial no que se refere aos registros das participações societárias e da dívida federal;

9.7. determinar à Secretaria de Macroavaliação Governamental que promova o monitoramento deste acórdão, por meio da apreciação das Contas de Governo prestadas anualmente pelo Presidente da República, e no âmbito da fiscalização de que trata o inciso III do art. 3º da Resolução TCU nº 142, de 30/5/2001, realizada anualmente por esta Semag em cumprimento ao disposto nos arts. 12 e 59 da Lei Complementar 101/2000;

9.8. dar ciência deste acórdão, bem como do relatório e voto que o fundamentam:

9.8.1. aos Ministros de Estado da Fazenda, do Planejamento, Orçamento e Gestão e da Previdência Social, para os fins da supervisão de que trata o art. 19 do Decreto-lei 200/1967;

9.8.2 e da instrução (peça 55), ao Ministro de Estado da Controladoria-Geral da União; aos Secretários do Tesouro Nacional, de Orçamento Federal e da Receita Federal do Brasil; ao Procurador-Geral da Fazenda Nacional e ao Presidente do Instituto Nacional do Seguro Social;

9.9. encaminhar à Secretaria-Geral de Controle Externo (Segecex) os resultados do presente levantamento para análise da conveniência e oportunidade de sua disponibilização na rede interna de informações, conforme dispõe o item 3.1 da Portaria-Segecex 15, de 9/5/2011;

9.10. autorizar a publicação no sítio do Tribunal na rede mundial de computadores da "Pesquisa sobre a Contabilidade Pública Federal" (peça 30), tanto dos dados quanto dos gráficos, para a disseminação dos resultados e o incentivo a novas pesquisas a partir dos dados obtidos;

9.11. arquivar os presentes autos, com fundamento no art. 169, inciso V, do Regimento Interno.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.

11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1979-29/12-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo (Relator), Walton Alencar Rodrigues, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
VALMIR CAMPELO
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO II - CLASSE VII - Plenário
**TC 032.657/2011-0**
**Natureza:** Representação
**Entidade:** Caixa Econômica Federal (CAIXA)
**Responsáveis:** Hermano Barros Filho (CPF: 131.836.135-49); Luciana Pereira Moreira (CPF: 512.324.565-00); Dális Conceição de Jesus (CPF: 919.617.005-06); Andrea Nattrodt Marques (CPF: 786.651.405-49); Cristiano da Hora Menezes (CPF: 932.670.615-04); José Ricardo Souza Malheiros (CPF: 576.111.575-15)
**Interessado:** Tribunal de Contas da União, 2ª Secretaria de Controle Externo (Secex-2)
**Advogado constituído nos autos:** não há

**Sumário:** REPRESENTAÇÃO. IRREGULARIDADES NO PROCESSO DE CONTRATAÇÃO DA EMPRESA POTENCIAL ENGENHARIA E INSTALAÇÕES LTDA. PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (CAIXA), EM DECORRÊNCIA DO CONVITE Nº 119/2008. CONSTITUÍDA POR FORÇA DO ACÓRDÃO Nº 2.599/2011-TCU-PLENÁRIO. CONHECER. PROCEDÊNCIA. RAZÕES DE JUSTIFICATIVA PARCIALMENTE ACOLHIDAS. CIÊNCIA AOS RESPONSÁVEIS E À CAIXA. ARQUIVAMENTO.

**RELATÓRIO**

Cuidam os autos de representação constituída por força do Acórdão nº 2.599/2011-TCU-Plenário (peça 1), cujo item 9.5 determinou a constituição de processo apartado, nos termos do art. 37 da Resolução TCU nº 191/2006, com vistas à promoção de audiências em face de irregularidades verificadas no processo de contratação da empresa Potencial Engenharia e Instalações Ltda. pela Caixa Econômica Federal (CAIXA), em decorrência do Convite nº 119/2008.

2. O mencionado acórdão foi proferido no âmbito do TC-000.685/2011-9, o qual tratou de auditoria de conformidade realizada pela 2ª Secretaria de Controle Externo (Secex-2) junto à CAIXA, com o objetivo de verificar a regularidade dos contratos celebrados com empresas cujos sócios ou dirigentes fossem também empregados da estatal durante o processo de contratação e de prestação dos serviços, procedimento vedado pelo art. 9º, inciso III, da Lei 8.666/1993.

3. Em razão do Convite nº 119/2008, que tinha por objeto a "reforma nas instalações do circuito fechado de TV da agência Relógio de São Pedro, Salvador/BA", a equipe de fiscalização verificou que houve a contratação da empresa Potencial, cujo quadro societário seria integrado pelo empregado da CAIXA, Sr. Hermano Barros Filho, juntamente com seus dois irmãos. O empregado deteria 5% de participação no capital social, enquanto os irmãos, Srs. Hugo Luz Galvão Barros e Jorge Luis Galvão Barros, possuiriam, respectivamente, 50% e 45% do capital social da empresa.

4. Apesar de não ter constatado atuação direta do Sr. Hermano, enquanto empregado da estatal, de forma a viabilizar a contratação da empresa, a unidade técnica entendeu que o fato, por si só, caracterizaria afronta ao aludido dispositivo legal, "afastando a necessária presunção de competitividade do certame" e "expondo a CAIXA ao risco potencial de tratamento privilegiado a empresas pertencentes a seus empregados".

5. Além disso, a equipe observou a inexistência de três propostas válidas quando da realização do convite. Compareceram ao certame apenas duas empresas, sendo uma inabilitada, situação que inviabilizaria o prosseguimento da licitação. Entretanto, a comissão de licitação "em nenhum momento manifestou-se quanto a essa ilegalidade e ainda sim sugeriu a sua homologação".

6. Da mesma forma, a autoridade responsável pela homologação "não considerou o fato de que apenas duas empresas haviam comparecido" à licitação, bem como a habilitação e classificação de apenas uma.

7. Por esses motivos, foi constituído o presente apartado com vistas à promoção de audiência dos responsáveis abaixo relacionados, para que apresentassem razões de justificativa quanto as seguintes irregularidades:

"a) Sr. Hermano Barros Filho, pela afronta ao art. 9º, inciso III, da Lei 8.666/1993, 'uma vez que era empregado da Caixa Econômica Federal ao mesmo tempo em que possuía participação societária na empresa Potencial (...), contratada pela estatal, (...), com o agravante de que dois dos demais sócios (e administradores) da empresa eram irmãos do Sr. Hermano';

b) membros da comissão de licitação, Sras. Luciana Pereira Moreira, Dális Conceição de Jesus e Andrea Nattrodt Marques e Sr. Cristiano da Hora Menezes, pela realização do convite, que resultou na contratação da empresa Potencial, 'com a presença de apenas duas licitantes, levando à habilitação e classificação de somente uma delas';

c) Sr. José Ricardo Souza Malheiros, pela homologação do convite."

8. O Sr. Hermano, devidamente notificado, não compareceu aos autos, mantendo-se silente. Os demais responsáveis apresentaram defesas com idêntico teor, que constituem as peças 44 a 48, razão do que foi procedida a análise conjunta dos argumentos oferecidos (peça 55), assim resumidos:

"a) embora não seja obrigatória a publicação de edital de convite, foi dada publicidade à carta-convite por meio do site da CAIXA (peça 44, p. 13-14), sendo ele disponibilizado pela internet, além da possibilidade de ser adquirido junto à Comissão de Licitação. Tal procedimento teria possibilitado 'acesso bem maior que as formas de divulgação descritas pela legislação para o convite', o que demonstraria o zelo e a boa fé da Comissão na condução do certame, sem qualquer indício de direcionamento para qualquer empresa;

b) a sessão pública ocorreu no dia 27/8/2008, tendo oferecido propostas as empresas Instalar e Potencial. Os documentos foram submetidos à análise da área técnica que decidiu por inabilitar a empresa Instalar, por não atender a requisitos estabelecidos no edital (peça 44, p. 48-51). Em sequência, foi aberta a proposta comercial da Potencial, no valor de R$ 39.653,34, montante 21,04% inferior ao estimado (R$ 50.216,92). A proposta foi aprovada pela engenharia da CAIXA (peça 44, p. 53), sendo declarada vencedora, com posterior adjudicação do objeto à empresa Potencial (peça 44, p. 56-58). Portanto, 'todas as decisões foram calcadas em pareceres estritamente técnicos', emitidos por unidades distintas;

c) embora tenham comparecido ao certame somente duas empresas, a Comissão de Licitação optou por dar prosseguimento ao certame, tendo em vista que o objeto licitado seria parte integrante do sistema de segurança da agência, sem o qual 'não poderia manter-se funcionando (vide Lei 7.102 de 1983)'. Assim, a repetição do convite acarretaria prejuízos ainda maiores à Administração, pela 'inoperância da agência (...) pelo prazo necessário à aludida repetição de procedimentos';

d) o procedimento da Comissão encontraria abrigo no art. 22, § 7º, da Lei 8.666/1993, ante o manifesto desinteresse dos licitantes. Reconheceram, no entanto, que tal condição deveria ter sido devidamente justificada nos autos, o que não ocorreu no caso;

e) o procedimento, no entanto, não teria trazido prejuízos à CAIXA. Por um lado, houve economia de R$ 10.563,58 em relação ao estimado. Por outro, foi viabilizada a continuidade das atividades da agência, 'sem interrupções ou desconformidades com a lei de regência', demonstrando que a única preocupação dos agentes teria sido o atendimento ao interesse da Administração;

f) reiteradas decisões do Tribunal reconhecem ser possível a adjudicação da licitação, na modalidade convite, com menos de três propostas válidas, caso não haja prejuízo ao erário e se reconheça a boa-fé dos membros da comissão. Nesses casos, a falha (ausência de justificativa) teria sido considerada apenas formal."

9. Prestados os esclarecimentos, a instrução se manifestou pelo não acolhimento, entendendo que:

"a) o convite foi realizado com a participação de apenas duas empresas, sendo que apenas uma delas foi habilitada. Não houve, no entanto, registro nos autos das 'circunstâncias que poderiam justificar o fato, qual seja, limitações de mercado ou manifesto desinteresse dos convidados, que tivessem tornado impossível o número mínimo de três licitantes', tal como reconhecido pelos defendentes;

b) a publicação do edital no site da CAIXA seria medida de ‘de bom alvitre’, mas não se mostrou suficiente para garantir a observância do art. 3º da Lei 8.666/1993, ‘uma vez que o convite contou com apenas dois participantes, sendo apenas um habilitado, minando as possibilidades de aquisições mais vantajosas (...), advindas da concorrência mais ampla’;

c) no caso concreto não existiriam motivos que levassem a limitações de mercado ou manifesto desinteresse, ante a natureza do serviço. Ademais, o ‘manifesto desinteresse’ só existiria se, convidado número razoável de licitantes, os mesmos declinassem do convite;

d) a emissão de pareceres por unidades distintas não afastaria a irregularidade e não teria garantido a melhor opção para a Administração, visto a possibilidade de existirem outras propostas mais vantajosas que poderiam ser obtidas com a repetição do convite;

e) os eventuais prejuízos decorrentes da repetição do convite (não funcionamento da agência) seriam atribuíveis a planejamento inadequado da contratação, que já deveria considerar a hipótese de sua necessidade. Essa falha não poderia albergar, ‘sob a escusa de conceder maior celeridade à contratação, ofensas a princípios como o da competitividade e o da seleção da proposta mais vantajosa’;

f) o fato de o valor contratado ser inferior ao estimado não comprovaria a ausência de prejuízos à Administração. Primeiramente porque não se constituiria tal ocorrência uma exceção, sendo prática recorrente nas licitações públicas. Em segundo lugar, porque não teria restado inequivocadamente demonstrado que a estimativa refletiria fielmente os preços de mercado à época. Por fim, a participação de outras empresas, pela repetição do convite, poderia ensejar melhores propostas que a contratada;

g) embora tenham sido indicadas decisões que, diante da mesma irregularidade, não aplicaram penalidades aos responsáveis, julgados mais recentes apresentariam entendimento de que a infringência ao disposto no art. 22, §§ 3º e 7º, da Lei de Licitações enseja a aplicação de multa aos envolvidos (Acórdãos 1.620/2010-Plenário, 591/2010-2ª Câmara, 847/2010-Plenário e 1.732/2009-Plenário);

h) a boa-fé dos agentes não estaria comprovada, pois a ‘conduta diligente e cautelosa recomendaria a repetição do convite, com vistas a proteger a competitividade e garantir a supremacia do interesse público.”

10. E, com base nessas análises, formulou proposta de encaminhamento no sentido de:

“a) conhecer da presente Representação para, no mérito, considerá-la procedente;

b) considerar revel o Sr. Hermano Barros Filho (CPF 131.836.135-49), consoante o disposto no art. 12, § 3º, da Lei 8.443/92 (itens 9-16 desta instrução);

c) rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelos Srs.:

c.1) Luciana Pereira Moreira (CPF 512.324.565-00), Dális Conceição de Jesus (CPF 919.617.005-06), Andrea Nattrodt Marques (CPF 786.651.405-49) e Cristiano da Hora Menezes (CPF 932.670.615-04), em face da realização do convite decorrente do processo licitatório 7029.01.1696.0/2008, ante a ausência de, no mínimo, três propostas válidas, em afronta ao princípio da competitividade, bem como ao art. 22, § 3º, da Lei 8.666/93 e à jurisprudência do Tribunal, conforme Súmula 248, o que resultou na contratação da empresa Potencial Engenharia e Instalações Ltda., com a presença de apenas duas licitantes, levando à habilitação e classificação de somente uma delas (itens 17-38 desta instrução);

c.2) José Ricardo Souza Malheiros (CPF 576.111.575-15), em face da homologação do convite decorrente do processo licitatório 7029.01.1696.0/2008, em afronta ao princípio da competitividade, bem como ao art. 22, § 3º, da Lei n. 8.666/93 e à jurisprudência do Tribunal, conforme Súmula 248, ante a ausência de, no mínimo, três propostas válidas, que resultou na contratação da empresa Potencial Engenharia e Instalações Ltda., com a presença de apenas duas licitantes, levando à habilitação e classificação de somente uma delas (itens 17-38 desta instrução);

d) aplicar, com base no art. 43, parágrafo único, da Lei 8443/92, ao responsável considerado revel e àqueles cujas razões de justificativa foram rejeitadas, conforme itens acima, a multa prevista no art. 58, III da Lei 8.443/92, fixando-lhes o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para comprovar, perante este Tribunal, nos termos do art. 214, inciso III, alínea ‘a’ do Regimento Interno/TCU, o recolhimento da

referida quantia ao Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data do Acórdão que vier a ser proferido até a do efetivo recolhimento, se for paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

e) autorizar, desde logo, com fundamento no art. 28, incisos I e II, da Lei 8.443/92, caso não atendida a notificação supra, a expedição de comunicação à Caixa Econômica Federal para que efetue o desconto da dívida, de forma integral ou parcelada, nos vencimentos, subsídio, salário ou proventos dos responsáveis, observados os limites previstos na legislação pertinente, incidindo sobre cada parcela a devida atualização monetária que se fizer necessária, ou, alternativamente, autorizar a cobrança judicial da dívida;

f) dar ciência da decisão que vier a ser adotada nestes autos aos Responsáveis e à Caixa Econômica Federal.

g) arquivar o presente processo"

11. O Diretor da Secex-2 aquiesceu parcialmente à proposição, mediante Despacho (peça 56), entendendo indevida a aplicação de sanção ao Sr. Hermano Barros Filho. Em sua opinião, embora tenha ocorrido no caso em análise afronta ao que disposto no art. 9º, inciso III, da Lei 8.666/1993, não restou comprovado nos autos a existência de "ato de gestão do Sr. Hermano capaz de interferir direta ou indiretamente na licitação ou na contratação da empresa da qual integrava o quadro societário".

12. Por esse motivo e com fundamento no Acórdão nº 934/2011-TCU-Plenário, que contém posicionamento divergente daquele proposto pela instrução, opinou no sentido de que deveria ser afastada a aplicação de multa ao responsável, sendo suficiente a emissão de ciência a respeito.

13. O titular da unidade técnica (peça 58) se posicionou em concordância com o encaminhamento sugerido pelo Sr. Diretor.

14. O Ministério Público junto ao Tribunal, representado pelo Procurador-Geral Lucas Rocha Furtado, pronunciou-se quanto ao mérito nos seguintes termos:

"No que concerne à audiência do Sr. Hermano Barros Filho, entendo, à semelhança dos dirigentes da unidade técnica, que não caberia aplicação de multa ao responsável.

Conforme o Relatório de Fiscalização à peça 8, p. 20-21, 'não se constatou atuação direta do Sr. Hermano Barros Filho, como empregado da estatal, nos procedimentos de contratação nem de execução dos serviços'. Ademais, a equipe de auditoria não encontrou documentos que comprovassem o direcionamento da contratação, 'além de que o agente trabalhava em área diversa daquela onde se deu a contratação e a fiscalização dos serviços'.

Ressalto, por relevante, as informações prestadas pelo Sr. Hermano quando da realização da auditoria (peça 8, p. 20-21), notadamente a que diz respeito à sua participação minoritária na sociedade (2% das quotas), confirmada pela equipe de auditoria, a qual não lhe concederia poderes de administração, privativos dos sócios majoritários, nos termos da cláusula sétima do contrato social da empresa.

Não havendo, portanto, qualquer elemento nos autos capaz de demonstrar ter o referido empregado concorrido para o descumprimento da vedação legal, entendo indevida a aplicação de penalidade ao Sr. Hermano.

Quanto aos demais ouvidos, manifesto minha discordância quanto à aplicação da multa sugerida, de forma uníssona, pela unidade técnica, pelas razões expostas a seguir.

Como visto, houve ampla divulgação do edital, o que possibilitou o acesso de eventuais interessados em número mais amplo do que ocorreria caso tivesse sido seguido o rito normal da modalidade licitatória utilizada.

Nada obstante, apresentaram o termo de recebimento do convite apenas duas empresas (peça 44, p. 10-12) - sendo que uma delas sequer compareceu ao certame - e apenas duas empresas ofereceram proposta.

De fato, nos termos do art. 22, §§ 3º e 7º, da Lei 8.666/1993, e da jurisprudência dessa Corte, a não obtenção de três propostas válidas ensejaria a repetição do convite, salvo devidamente justificada a sua

impossibilidade no processo, seja por limitações de mercado, seja por manifesto desinteresse dos convidados.

Como reconhecido pelos defendentes, tal justificativa não foi aposta aos autos do procedimento licitatório, assim como não foram juntados comprovantes de que as empresas convocadas tenham declinado do convite.

Da mesma forma, os pareceres emitidos pela engenharia da CAIXA quando da inabilitação da empresa Instalar (análise da qualificação técnica - peça 44, p. 48-51), bem assim após a abertura da proposta comercial (análise das propostas comerciais - peça 44, p. 52-53) não podem ser considerados como elementos a justificar a não repetição do convite, visto que se prestaram apenas a avaliar os aspectos inerentes à documentação oferecida, sob o seu aspecto técnico e financeiro.

Portanto, seria atribuição da Comissão de Licitação e, em última instância, do Gerente da Gerência de Filial de Licitação e Contratação em Salvador - GILIC/AS, a decisão quanto à repetição do convite ou quanto ao registro da justificativa de sua inviabilidade.

Não obstante evidenciado o descumprimento da disposição legal, entendo que alguns elementos atenuantes devam ser levados em conta.

Primeiramente, há que se considerar que, apesar da divulgação do convite no site da CAIXA, juntamente com os editais de outras modalidades licitatórias, houve o manifesto interesse de número reduzido de empresas. De mais a mais, a equipe de auditoria deixou assente no relatório, de forma clara, que não foram encontrados documentos capazes de comprovar 'direcionamento da contratação ou irregularidades na execução do contrato' (item 100, peça 8, p. 21), o que, por um lado, seria indicativo da ausência de má-fé dos envolvidos, e, por outro, que os serviços contratados atenderam à necessidade da estatal.

Da leitura do edital, é possível constatar que os serviços licitados deveriam ser prestados em horários que não coincidissem com o expediente interno da unidade, não devendo interferir no funcionamento normal da agência (itens 1.1.2 e 1.1.3 - peça 44, p. 19). Ou seja, o serviço deveria ser feito de tal forma que a agência, mesmo durante o processamento da reforma, não ficasse com os serviços de segurança indisponíveis.

Logo, em princípio, a repetição do convite não ensejaria a inatividade da agência, já que os serviços ocorreriam paralelamente ao seu funcionamento.

Todavia, deve ser levado em conta que o objeto licitado tratou de reforma nas instalações do circuito fechado de TV de agência (peça 44, p. 19), serviço que decorreria da constatação de iminente inoperância do equipamento, a qual requeria imediata atuação dos setores competentes, com vistas a garantir a continuidade do regular funcionamento da agência.

Não constam, dos autos, informações quanto à viabilidade da estimativa da vida útil do equipamento, o que possibilitaria o planejamento prévio, **pelos setores técnicos**, das eventuais reformações que se fizessem inevitáveis ao longo do tempo.

Nada obstante, não seria passível de descarte a possibilidade de que a ausência tempestiva da reforma, pela repetição do convite, viesse efetivamente a possibilitar a parada do sistema, inviabilizando, por força da norma vigente, os trabalhos da unidade bancária.

Não sendo possível aos membros da comissão, diante das informações disponíveis, prever o exato momento em que as instalações se tornariam inoperantes, e considerando a possibilidade de que a repetição do convite não ocorresse com a agilidade requerida ao caso, o risco potencial, com os prejuízos a ele inerentes, não estaria afastado.

Finalmente, há que se considerar que o Tribunal, em diversos julgados, tais como os indicados pelos responsáveis ouvidos, apesar de deixar consignado o caráter irregular da ocorrência, tem relevado a aplicação de multa aos envolvidos, considerando os aspectos inerentes aos casos concretos. Ressalto, inclusive, que os exemplos apontados pela unidade técnica, que tiveram encaminhamento diverso, não se coadunam com o caso ora analisado.

Com efeito, foram aplicadas multas aos responsáveis quando da prolação dos Acórdãos 1.620/2010-Plenário, 591/2010-2ª Câmara e 1.732/2009-Plenário, ante o descumprimento do art. 22, §§ 3º e 7º, da Lei de Licitações, em conjunto com diversas outras irregularidades. Apenas no caso do Acórdão 847/2010-Plenário, que tratou de pedido de reexame, foi mantida a aplicação de multa aos responsáveis em função apenas dessa única ocorrência, reduzindo a gradação da pena de R$ 8.000,00 para R$ 3.000,00.

Na ocasião, o Exmo. Relator, Ministro Walton Alencar, registrou que, não obstante as circunstâncias peculiares do caso discutido - 'pequena gravidade do ato, baixa materialidade dos dispêndios dele advindos, inexistência de elementos subjetivos consistentes em eventual má-fé na condução do certame, bem como a não caracterização de prejuízo (...)', também presentes no caso ora em apreciação -, a ocorrência não seria prática isolada.

Nestes autos, no entanto, a ocorrência foi apontada apenas no Convite 119/2008, não sendo indicada qualquer outra irregularidade envolvendo os responsáveis ouvidos em audiência.

Ante tais considerações, julgo de excessivo rigor a multa proposta pela 2ª Secex, motivo pelo qual proponho, em essência, o seguinte encaminhamento, sem prejuízo das demais providências alvitradas pela unidade técnica:

a) conhecer da presente representação para, no mérito, considerá-la procedente;

b) considerar revel o Sr. Hermano Barros Filho;

c) acolher parcialmente as justificativas dos membros da Comissão de Licitação e do Sr. José Ricardo Souza Malheiros;

d) dar ciência à Caixa Econômica Federal quanto ao descumprimento do art. 22, §§ 3º e 7º, da Lei de Licitações, quando da promoção do Convite 119/2008, considerando que tal providência não foi adotada, quando da prolação do Acórdão 2.599/2001-Plenário."

É o relatório.

## VOTO

Examina-se representação constituída por força de determinação constante do item 9.5 do Acórdão nº 2.599/2011-TCU-Plenário (peça 1), mediante apartado e nos termos do art. 37 da Resolução TCU nº 191/2006, com vistas à promoção de audiências em face de irregularidades verificadas no processo de contratação da empresa Potencial Engenharia e Instalações Ltda. pela Caixa Econômica Federal (CAIXA), em decorrência do Convite nº 119/2008.

2. O acórdão foi proferido no âmbito do TC-000.685/2011-9, o qual tratou de auditoria de conformidade realizada pela 2ª Secretaria de Controle Externo (Secex-2) junto à CAIXA, com o objetivo de verificar a regularidade dos contratos celebrados com empresas cujos sócios ou dirigentes fossem também empregados da estatal durante o processo de contratação e de prestação dos serviços, procedimento vedado pelo art. 9º, inciso III, da Lei 8.666/1993.

3. Como visto no relatório precedente, ao examinar o Convite nº 119/2008, que tinha por objeto a "reforma nas instalações do circuito fechado de TV da agência Relógio de São Pedro, Salvador/BA", a equipe de fiscalização constatou:

a) a contratação da empresa Potencial, cujo quadro societário seria integrado pelo empregado da CAIXA, Sr. Hermano Barros Filho, juntamente com seus dois irmãos, sendo que o empregado deteria 5% de participação no capital social, enquanto os irmãos, Srs. Hugo Luz Galvão Barros e Jorge Luis Galvão Barros, possuiriam, respectivamente, 50% e 45% do capital social da empresa;

b) a inexistência de três propostas válidas quando da realização do convite, tendo comparecido ao certame apenas duas empresas e uma inabilitada, situação que inviabilizaria o prosseguimento da licitação;

c) que a comissão de licitação “em nenhum momento manifestou-se quanto a essa ilegalidade e ainda sim sugeriu a sua homologação”;

d) que a autoridade responsável pela homologação “não considerou o fato de que apenas duas empresas haviam comparecido” à licitação, bem como a habilitação e classificação de apenas uma.

4. Após a análise dos argumentos apresentados pelos responsáveis, a Secex-2 e o Procurador-Geral do Ministério Público junto a este Tribunal oferecerem propostas parcialmente coincidentes.

5. Com respeito à admissibilidade, entendo que o Tribunal deva conhecer da presente representação, visto que constituída em cumprimento à determinação constante do item 9.5 do Acórdão nº 2.599/2011-TCU-Plenário.

6. Quanto ao mérito das audiências, adoto como razões de decidir o que segue.

7. No que se refere aos demais responsáveis, manifesto minha discordância quanto à aplicação da multa sugerida, em razão dos seguintes motivos: houve ampla divulgação do edital; não foram encontrados documentos capazes de comprovar “direcionamento da contratação ou irregularidades na execução do contrato”; o ato praticado era de pequena gravidade e de baixa materialidade; inexistem elementos subjetivos que configurem eventual má-fé na condução do certame; não houve caracterização de prejuízo; a ocorrência foi apontada apenas no Convite 119/2008, não sendo indicada qualquer outra irregularidade envolvendo os responsáveis ouvidos em audiência.

Com base nessas considerações, acolho a proposta de encaminhamento oferecida pelo Ministério Público junto ao Tribunal e VOTO no sentido de que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto ao Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 1º de agosto de 2012.

VALMIR CAMPELO
Ministro-Relator

ACÓRDÃO Nº 1980/2012 – TCU – Plenário

1. Processo TC-032.657/2011-0

2. Grupo II - Classe VII - Representação

3. Responsáveis: Hermano Barros Filho (CPF: 131.836.135-49); Luciana Pereira Moreira (CPF: 512.324.565-00); Dális Conceição de Jesus (CPF: 919.617.005-06); Andrea Nattrodt Marques (CPF: 786.651.405-49); Cristiano da Hora Menezes (CPF: 932.670.615-04); José Ricardo Souza Malheiros (CPF: 576.111.575-15)

3.1. Interessado: Tribunal de Contas da União, 2ª Secretaria de Controle Externo (Secex-2)

4. Entidade: Caixa Econômica Federal (CAIXA)

5. Relator: Ministro Valmir Campelo

6. Representante do Ministério Público: Procurador-Geral Lucas Rocha Furtado

7. Unidade Técnica: 2ª Secretaria de Controle Externo (Secex-2)

8. Advogados constituídos nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos relativos a representação constituída por força de determinação constante do item 9.5 do Acórdão nº 2.599/2011-TCU-Plenário, mediante apartado e nos termos do art. 37 da Resolução TCU nº 191/2006, com vistas à promoção de audiências em face de

irregularidades verificadas no processo de contratação da empresa Potencial Engenharia e Instalações Ltda. pela Caixa Econômica Federal (CAIXA), em decorrência do Convite nº 119/2008.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1 conhecer da presente representação, visto que constituída em cumprimento à determinação constante do item 9.5 do Acórdão nº 2.599/2011-TCU-Plenário para, no mérito, considerá-la procedente;

9.2. considerar revel o Sr. Hermano Barros Filho (CPF: 131.836.135-49), consoante o disposto no art. 12, § 3º, da Lei 8.443/92 (itens 9-16 desta instrução);

9.3. acolher parcialmente as razões de justificativa apresentadas pelos Srs.: Luciana Pereira Moreira (CPF: 512.324.565-00); Dális Conceição de Jesus (CPF: 919.617.005-06); Andrea Nattrodt Marques (CPF: 786.651.405-49); Cristiano da Hora Menezes (CPF: 932.670.615-04); José Ricardo Souza Malheiros (CPF: 576.111.575-15);

9.4. dar ciência deste acórdão, bem como do relatório e voto que o fundamentam, aos responsáveis e à Caixa Econômica Federal, informando à entidade acerca do descumprimento do art. 22, §§ 3º e 7º, da Lei 8.666/93, quando da promoção do Convite nº 119/2008;

9.5. determinar o arquivamento do processo.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.

11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1980-29/12-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo (Relator), Walton Alencar Rodrigues, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
VALMIR CAMPELO
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO II – CLASSE VI – Plenário
TC 006.742/2012-2 [Apenso: TC 000.557/2012-9]
Natureza: Representação
Órgão/Entidade: Ministério das Cidades; Caixa Econômica Federal.

Interessado: Procuradoria da República/PA - MPF/MPU (26.989.715/0019-31); Prefeitura de Belém/PA; Construtora Andrade Gutierrez S/A.

Advogados constituídos nos autos: Rodrigo Freitas Carbone; Alcino Luis da Costa Lemos Júnior; Jean Guilherme Arnaud Deon - OAB/DF 36.946; Murilo Oliveira Leitão – OAB/DF 17.611.

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. PROJETO DE IMPLANTAÇÃO DE SISTEMA DE ÔNIBUS DE TRÂNSITO RÁPIDO NO MUNICÍPIO DE BELÉM/PA. SELEÇÃO DO PROJETO NO ÂMBITO DO PAC 2 - MOBILIDADE GRANDES CIDADES. OITIVA DOS ÓRGÃOS INTERVENIENTES E TERCEIRO. INDÍCIOS DE IRREGULARIDADE GRAVE NO PROJETO BÁSICO E NO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO, TENDENTES A SUBSIDIAR TERMO DE CONVÊNIO OU DE REPASSE A SER FIRMADO COM A UNIÃO. PROCEDÊNCIA. DETERMINAÇÃO. CIÊNCIA

RELATÓRIO

Cuidam os autos de Representação formulada pelo Ministério Público Federal, em face de possível celebração de termo de convênio entre a União, por meio do Ministério das Cidades, e o Município de Belém/PA, com vistas a transferir recursos para custeio de projeto de implantação de sistema de Ônibus de Trânsito Rápido, cujo procedimento licitatório, realizado pelo referido ente federativo municipal - Concorrência Pública Internacional 034/2011 - apresenta indícios de graves irregularidades, com potencial prejuízo aos cofres públicos federais.

A licitação impugnada destina-se, basicamente, a contratar serviços de elaboração de projeto executivo de engenharia, execução de obras civis do sistema Ônibus de Trânsito Rápido (*Bus Rapid Transit* – BRT) entre as avenidas Almirante Barroso e Augusto Montenegro em Belém/PA, bem como fornecimento e montagem de sistema de controle.

Em decorrência do referido procedimento licitatório, o Município de Belém/PA celebrou com a empresa Construtora Andrade Gutierrez S/A, Contrato nº 1/2012 – UGPE/PMB.

Após examinar a peça inaugural e as informações colhidas em Representação anteriormente autuada neste Tribunal (TC nº 000.557/2012-9), a qual versa sobre o mesmo assunto, a Secretaria de Controle Externo no Estado do Pará chegou às seguintes conclusões acerca da conformidade legal da Concorrência Pública Internacional 034/2011, realizada pela Prefeitura de Belém/PA:

- houve restrição à competitividade do certame da qual resultou favorecimento à única empresa participante da sessão de abertura do procedimento licitatório, Construtora Andrade Gutierrez S/A;

- os indícios de irregularidades verificados no procedimento licitatório abrangem deficiências na elaboração do projeto básico, na confecção do orçamento base do projeto e na elaboração dos próprios termos do edital e do contrato, a demonstrarem falta de planejamento do objeto e desrespeito aos princípios da legalidade,da moralidade, da isonomia e da economicidade;

- as ilicitudes identificadas no procedimento licitatório e na contratação dos serviços de implantação do sistema de Ônibus de Trânsito Rápido pela Prefeitura Municipal de Belém/PA afronta jurisprudência do Tribunal de Contas da União, Resoluções CONFEA, Resolução CONAMA nº 237/1997, Lei de Licitações, Lei de Diretrizes Orçamentárias para 2011, Lei de Responsabilidade Fiscal e Constituição Federal;

- resta comprovada a possibilidade concreta de a União vir a celebrar termo de convênio com o Município de Belém/PA, com vistas a custear parcialmente a implantação do sistema de Ônibus de Trânsito Rápido na aludida capital paraense, conforme processo 80000.016989./201-73 (peça 2, p. 152), autuado no Ministério das Cidades, contendo Carta Consulta 000155.02.73./2011-51 formalizada por aquela unidade federativa, em que requer a inclusão do projeto no Programa de Aceleração de Crescimento do Governo Federal – PAC 2, na área de mobilidade urbana;

- a Carta Consulta apresentada pela Prefeitura de Belém/PA ao Ministério das Cidades estima o valor do montante necessário à implantação do projeto em R$ 498 milhões, e aponta como prováveis

fontes de custeio (peça 7, p. 163): R$ 39,7 milhões do Orçamento Geral da União, via convênio ou repasse; R$ 390,3 milhões, por meio de agências oficiais de financiamento; e R$ 68,5 milhões, a título de contrapartida;

- há provável conflito entre o projeto de mobilidade urbana, proposto pelo Município de Belém/PA, e projeto de mesma natureza, gerido pelo Estado do Pará, a reforçar necessária reavaliação da proposta e do respectivo orçamento;

- em razão dos fatos representados, a Justiça Federal da Seção Judiciária no Estado do Pará deferiu, em parte, pedido de antecipação de tutela, formulado pelo Ministério Público Federal em ação civil pública nº 6074.25.2012.4.01.3900, determinando ao Ministério das Cidades, dentre outras medidas, a não liberação de recursos da União para custeio do projeto de execução das obras de implantação do sistema de Ônibus de Trânsito Rápido (BRT) no Município de Belém/PA, oriundas da Concorrência Pública nº 34/2011/CLP/Prefeitura Municipal de Belém, até o julgamento final do mérito da ação ou até a ocorrência da hipótese da Prefeitura de Belém anular a licitação por vício;

- a eventual celebração de termo de convênio entre a União e o Município de Belém sem a análise e aprovação do projeto básico por instância federal contraria expressa orientação normativa deste Tribunal, contida no Acórdão nº 2.099/2011-TCU-Plenário, exarado em processo de Consulta formulado pelo Ministério das Cidades;

Em face dessas considerações, a Unidade Técnica propôs o seguinte encaminhamento:

- Conhecer da presente Representação, nos termos do art. 237, inciso I e parágrafo único, c/c os artigos 234, § 2º, e 235, *caput*, do Regimento Interno do Tribunal;

- determinar à Secretaria Executiva do Ministério das Cidades que, como medida cautelar prevista no art. 276, *caput*, do Regimento Interno do Tribunal, se abstenha de celebrar instrumentos de cooperação (termo de cooperação, termo de parceria, contrato de repasse, convênio, etc.) com a Prefeitura Municipal de Belém tendo como objeto o sistema Ônibus de Trânsito Rápido (*Bus Rapid Transit* – BRT) das vias Augusto Montenegro e Almirante Barroso em razão das irregularidades noticiadas nestes autos quanto à Concorrência Pública Internacional 034/2011 e ao Contrato 001/2012, firmado com a empresa Andrade Gutierrez S/A que descumpriram os itens 9.1.1 e 9.1.4 do Acórdão TCU 2.099/2011 – Plenário, bem como dispositivos da Constituição Federal, Lei de Licitações, Lei de Diretrizes Orçamentárias do exercício vigente, Lei de Responsabilidade Fiscal, legislação ambiental e do CONFEA relativas à ART;

- realizar oitiva da Secretaria Executiva do Ministério das Cidades, nos termos do art. 276, § 3º, do Regimento Interno do Tribunal, para que se pronuncie quanto ao prosseguimento de pleito de recursos do PAC Mobilidade Grandes Cidades, por parte da Prefeitura Municipal de Belém, especificamente em relação à proposta intitulada Mobilidade Augusto Montenegro/Almirante Barroso, uma vez que a PMB realizou licitação com base em projeto básico sem a aprovação do órgão técnico competente na esfera federal e efetivou a contratação antes da pactuação do respectivo termo de compromisso e/ou contrato de repasse;

- determinar à Secretaria Executiva do Ministério das Cidades, nos termos do art. 276, *caput*, do Regimento Interno do Tribunal, para que comunique à Casa Civil da Presidência de República que a decisão adotada estende-se a toda administração federal direta e indireta;

- enviar cópia desta instrução e das deliberações subsequentes do Tribunal à Secretaria Executiva do Ministério das Cidades, à Controladoria-Geral da União e ao Ministério Público Federal;

- determinar o apensamento do TC 000.557/2012-9 ao processo TC 006.742/2012-2, nos termos do art. 34, da Resolução TCU 191/2006;

- encaminhar os autos.à 3ª Secretaria de Fiscalização de Obras Públicas, com fundamento no art. 9º, § 2º, da Portaria Segecex 2/2010, e no art. 17, da Portaria Segecex 6/2011, após a manifestação inicial do Relator sobre a cautelar.

**III**

Em exame preliminar da Representação, decidi:

1) Conhecer da presente Representação formulada pelo Ministério Público Federal, nos termos do art. 237, inciso I e parágrafo único, c/c os artigos 234, § 2º, e 235, *caput*, do Regimento Interno do Tribunal;

2) indeferir pedido de medida cautelar *inaudita altera parte*, por não vislumbrar os requisitos simultâneos do *periculum in mora* e do *fumus boni iuris*;

3) promover diligência ao Ministério das Cidades para que, no prazo de 15 (quinze) dias, a contar da ciência, apresente informações sobre análise de proposta de formalização de convênio, formulada pelo Município de Belém/PA à União, conforme Carta Consulta nº 000155.02.73./2011-5, autuada no processo nº 80000.016989./201-73, com vistas a custear o projeto de implantação do sistema de Ônibus de Trânsito Rápido no âmbito da capital paraense, tendo em vista:

3.1) Indícios de irregularidade verificados na Concorrência Pública Internacional nº 34/2011/ Prefeitura Municipal de Belém/PA:

a) não inclusão do produto almejado nas metas estabelecidas no Plano Plurianual de Investimentos e ausência de previsão de recursos orçamentários que assegurem o pagamento das obrigações decorrentes de obras ou serviços a serem executados no exercício financeiro de 2012, em desacordo com o art. 7º, § 2º, incisos III e IV, da Lei nº 8.666/1993;

b) falta de estimativa do impacto orçamentário-financeira da despesa no exercício em que será realizada e nos dois exercícios subsequentes, ausência de declaração do ordenador de despesa quanto à adequação orçamentária e financeira do dispêndio com a lei orçamentária anual, o plano plurianual e a lei de diretrizes orçamentárias, em violação ao disposto no art. 16, incisos I e II, da Lei Complementar nº 101/2000;

c) ausência de especificação do tratamento a ser dispensado a licitante estrangeiro, em contrariedade ao art. 42 da Lei nº 8.666/1993;

d) frustração ao caráter competitivo do certame, vedado pelo art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993, em razão de condições editalícias abaixo descritas:

d.1) limitação de prazo para elaboração de proposta de preços pelo licitante a apenas 5 dias úteis, contados da data fixada no instrumento convocatório para realização de visita técnica ao local do empreendimento, exigência essa incompatível com a magnitude do projeto;

d.2) restrição injustificada à participação de consórcios e falta de motivação para o não parcelamento do objeto da licitação, em afronta ao disposto nos arts. 3º, § 1º, inciso I, 23, § 1º, e 33 da Lei nº 8.666/1993, tendo em vista o procedimento licitatório visar à contratação de serviços de engenharia civil (terraplenagem, pavimentação, obras de arte especiais, e edificação) e serviços relativos ao fornecimento e montagem dos sistemas de controle;

d.3) participação de única empresa no sessão de abertura da Concorrência nº 034/2011-CPL/PMB/UGPE, no caso, a Construtora Andrade Gutierrez S/A, com quem a Prefeitura de Belém, posteriormente, celebrou Contrato nº 1/2012 – UGPE/PMB. Das 44 empresas que adquiriram cópia do Edital, apenas 9 empresas realizaram a visita técnica e um única empresa participou da sessão de abertura do procedimento licitatório;

d.4) necessidade de comprovação de capacidade técnico-operacional do licitante em relação a parcelas de serviço com pouca relevância e sem valor significativo para o objeto da licitação. Do total de 20 quesitos de qualificação técnica dos licitantes, relativos à execução de obras civis, 11 quesitos representaram, cada um, menos de 1% do valor total estimado do objeto;

e) elaboração do projeto básico sem observar as exigências contidas no art. 6º, inciso IX, da Lei nº 8.666/1993, a considerar as deficiências a seguir elencadas:

e.1) ausência de identificação dos imóveis a serem desapropriados, bem como da estimativa dos custos de desapropriação;

e.2) inexistência de estudos preliminares de tráfego, geológicos, geotécnicos e hidrológicos que assegurem a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento, estabelecido pelo art. 3º, da Resolução CONAMA nº 237/1997;

e.3.) falta de estudo sobre: demanda populacional projetada de uso do sistema de Ônibus de Trânsito Rápido (BRT); demanda de veículos particulares projetada nas vias Augusto Montenegro e Almirante Barroso; capacidade do sistema BRT e das vias Augusto Montenegro e Almirante Barroso; vida útil do projeto; impacto na região metropolitana da redução do número de faixas por sentido na Av. Almirante Barroso;

e.4.) não apresentação de projeto básico para as vias de tráfego e obras de arte especiais, a incluir: geométrico, terraplenagem, pavimentos rígido e flexível, e drenagem;

e.5) não apresentação de projeto básico para fundação, estruturas metálicas, concreto armado, rede de água, esgoto, águas pluviais, instalação elétrica, instalação hidrossanitária, combate a incêndio e sistemas de controle;

e.6) ausência de especificação técnica dos serviços a serem licitados;

e.7) carência de memoriais de cálculo dos quantitativos do orçamento;

e.8) não apresentação de orçamento para implantação dos sistema de controle;

e.9) ausência de anotação de responsabilidade técnica pela elaboração da planilhas orçamentárias, em desconformidade com o art. 127, § 4º, da Lei nº 12.309/2010 – Lei de Diretrizes Orçamentárias para 2011;

e.10) não comprovação de anotação de responsabilidade técnica do projeto básico, em contrariedade ao disposto no art. 7º da Resolução CONFEA nº 361/1991 e nos arts. 5º e 6º da Resolução CONFEA nº 425/1998;

e.11) falta de demonstração da realização de pesquisa de preços para obtenção dos valores unitários constantes do orçamento base da licitação, bem como da adequação dos preços dos serviços de engenharia de edificações aos custos referenciados no Sistema de Preços e Custos da Construção Civil – SINAPI, mantido e divulgado, na internet, pela Caixa Econômica Federal e, no caso dos serviços rodoviários, na tabela do Sistema de Custos de Obras Rodoviários – SICRO, em desacordo com o art. 127, § 2º, da Lei nº 12.309/2010;

e.12) falta de licenciamento ambiental para instalação do empreendimento, assim como do licenciamento prévio e de instalação das áreas de usina de asfalto (10 km), jazida de material de 1ª categoria (10 km, 50 km, 215 km) e bota-fora (20 km), em desobediência ao art. 2º, da Resolução CONAMA nº 237/1997;

f) ausência de critério de aceitabilidade de preço unitário, em desobediência ao disposto no art. 40, inciso X, da Lei nº 8.666/1993;

g) ausência de orçamento base da Administração com a composição dos preços unitários dos serviços a serem contratados;

h) falta de previsão editalícia quanto à apresentação, pelos licitantes, de orçamento com a composição dos preços unitários dos serviços a serem contratados, exigência essa limitada, apenas, ao concorrente vencedor, 30 dias após a homologação do procedimento licitatório;

i) ausência, no orçamento base da Administração, de limite máximo e da composição analítica do percentual de Bonificações e Despesas Indiretas – BDI;

j) falta de previsão editalícia quanto à apresentação de composição analítica do percentual de Bonificações e Despesas Indiretas – BDI por parte dos licitantes;

k) elaboração de orçamento estimativo da Administração com itens cotados como verba;

l) previsão orçamentária de item 'Seguro de Riscos de Engenharia e Responsabilidade Civil normalmente', já contemplado no BDI;

m) ausência, no edital, de limite para cessão ou transferência do contrato, em desobediência ao art. 72 da Lei nº 8.666/1993;

n) descumprimento de prazo estabelecido no art. 21, § 2º, inciso I, alínea 'b', e § 4º, da Lei nº 8.666/1993, a ser observado entre data da publicação de retificação de itens do edital passíveis de afetar a formulação de propostas e data de recebimento das ofertas dos licitantes;

o) previsão de subcontratação de serviços e de apresentação de atestados de capacidade técnica em nome da empresa a ser subcontratada, em afronta aos termos do Edital e da Lei nº 8.666/1993 que requerem a demonstração de capacitação técnica dos serviços subcontratados pela própria empresa licitante;

3.2) inobservância as diretrizes estabelecidas pelo Tribunal de Contas da União no Acórdão nº 2.099/2011-TCU-Plenário;

4) promover a oitiva da Prefeitura de Belém/PA para, no prazo de 15 (quinze dias), a contar da ciência, manifestar-se sobre os indícios de irregularidade graves verificados na Concorrência Pública Internacional nº 34/2011/ Prefeitura Municipal de Belém/PA, relacionados no item 3.1 desta Decisão e na instrução elaborada pela Unidade Técnica deste Tribunal;

5) facultar à empresa Construtora Andrade Gutierrez S/A para, no prazo de 15 dias a contar da ciência, contrarrazoar os indícios de irregularidades graves verificados na Concorrência Pública Internacional nº 34/2011/ Prefeitura Municipal de Belém/PA, relacionados no item 3.1 desta Decisão e na instrução elaborada pela Unidade Técnica deste Tribunal.

6) determinar o apensamento definitivo do TC 000.557/2012-9 ao processo TC 006.742/2012-2, nos termos dos arts. 34 e 36 da Resolução TCU 191/2006;

7) dar ciência deste despacho ao Representante e ao Ministério das Cidades.

**IV**

Adotadas as medidas saneadoras, a Secretaria de Controle Externo no Pará elaborou instrução de mérito, cujo teor é transcrito a seguir:

*"(...)*

*4. A Secex/PA promoveu a diligência à Secretaria Executiva do Ministério das Cidades segundo comprovam as peças 24 e 28.*

*5. A Secex/PA efetivou a oitiva à Prefeitura de Belém/PA consoante confirmam as peças 23 e 26.*

*6. A Secex-PA facultou à empresa Construtora Andrade Gutierrez S/A contrarrazoar os indícios de irregularidades graves verificados na Concorrência Pública Internacional 34/2011 conforme registram as peças 22 e 29.*

*7. O Ministério Público Federal enviou o Ofício PR/PA/GAB10 4340/2012, datado de 5/6/2012, informando este TCU da situação atual das duas ações civil pública relativas ao sistema Ônibus de Trânsito Rápido (Bus Rapid Transit – BRT) gerido pela Prefeitura de Belém (peça 54).*

***II. DILIGÊNCIA***

*8. O Departamento de Mobilidade Urbana da Secretaria Nacional de Transporte e da Mobilidade Urbana do Ministério das Cidades (DEMOB), responsável pela gestão dos programas/ações da espécie do BRT Belém, apresentou resposta em 1º/6/2012 (peça 50).*

*9. É informado novamente que o projeto básico entregue pela Prefeitura Municipal de Belém, quando do cadastro da Carta-Consulta do BRT Belém, não pode ser considerado "um projeto básico completo". O DEMOB faz a ressalva de que o PAC 2 Mobilidade Grandes Cidades não exige a entrega do projeto básico completo como requisito à seleção, sendo inclusive possível que propostas que não apresentaram projetos pleiteiem recursos para a finalidade de elaborá-los.*

*10. É noticiado que o Ministério das Cidades não autorizou até 28/5/2012 nenhuma formalização de atendimento das propostas no âmbito do programa PAC 2 Mobilidade Grandes Cidades, seja via assinatura de Termo de Compromisso, conforme estabelecido na Lei 11.578/2007, ou via contratação de Operação de Crédito.*

*11. Também é comunicado que até 28/5/2012 houve publicação apenas da seleção dos empreendimentos através da Portaria 185, de 24 de abril de 2012, na qual foi previsto que o calendário de atividades para contratação seria oportunamente divulgado.*

*12. Por fim, há registro de que a análise do projeto básico se dará pela Caixa Econômica Federal, na qualidade de mandatária da União, quando da contratação do empreendimento.*

***Análise da resposta à diligência***

*13. A seleção do PAC 2 Mobilidade Grandes Cidades, consubstanciada na Portaria 185, de 24 de abril de 2012, republicada no DOU em 30/4/2012, permitiu verificar que proposta da Prefeitura Municipal de Belém foi selecionada (BRT Almirante Barroso e Augusto Montenegro e Centro de Belém e Icoaraci), bem como proposta do Governo do Estado do Pará (BRT trecho BR316 – Via Metropolitana – Av. João Paulo II – Prolongamento Av. João Paulo II) (peça 56).*

*14. Assim, o conflito existente entre a Carta-Consulta 000155.02.73/2011-51 da Prefeitura de Belém (BRT Rodovia Augusto Montenegro – Avenida Almirante Barroso) e as Cartas Consultas 000090.02.73/2011-17 e 000091.02.73/2011-25 do Governo do Estado do Pará (BRT BR-316 – Avenida Almirante Barroso – Centro de Belém e BRT Rodovia Augusto Montenegro) foi extinto com a alteração das propostas de forma a conciliá-las (peça 7, p. 152-155, 169-172 e 189-192). Dessa forma, a Carta-Consulta 000091.02.73/2011-25 não foi selecionada.*

*15. A análise proferida pelo Departamento de Mobilidade Urbana do Ministério das Cidades, em 25/11/2011, quanto à solicitação de recursos federais por parte do Município de Belém almejando a execução do objeto da CPI 34/2011, é expresso no sentido da necessidade de: 39,7 milhões de Reais de recurso do Orçamento Geral da União; 390,3 milhões de Reais de financiamento (sem especificação da entidade financiadora); e 68,5 milhões de Reais a título de contrapartida do Município de Belém (peça 7, p. 163-164).*

*16. A seleção do PAC 2 Mobilidade Grandes Cidades, republicada em 30/4/2012, aumentou em 150% o montante de recursos do OGU previstos de serem repassados ao Município de Belém, passando tal cifra a R$ 100.000.000,00 (peça 56).*

*17. O projeto básico da Concorrência Pública Internacional 34/2011 não foi analisado e aprovado pela Caixa Econômica Federal até a data de 28/5/2012. Ainda que seja possível que propostas que não apresentaram projetos pleiteiem recursos com a finalidade de elaborá-los, a Prefeitura de Belém suprimiu tal possibilidade, pois a CPI 34/2011 foi homologada e foi firmado o Contrato 1/2012-UGPE/PMB entre a PMB e a Construtora Andrade Gutierrez que está sendo executado desde 17/1/2012, segundo ordem de execução das obras constante à peça 32, p. 52, do TC 000.557/2012-9 apenso a este. Além desta evidência do documento do processo licitatório/contratação, a obra do BRT Belém está sendo realmente executada, conforme noticia e ilustra a peça 57.*

*18. A inobservância das diretrizes estabelecidas pelo Tribunal de Contas da União no Acórdão 2.099/2011-TCU-Plenário é flagrante. Segundo destacado pelo Ministro Relator no Despacho de peça 21, a jurisprudência desta Corte de Contas é pacífica no sentido do necessário cumprimento ao disposto no § 2º, do artigo 7º, da Lei 8.666/1993 para qualquer empreendimento que utilize recursos federais, por meio de termo de compromisso ou contrato de repasse, de tal forma que não há como se admitir a realização de licitação com base em projeto básico que não obteve a aprovação do órgão técnico competente na esfera federal (subitem 9.1.1 do Acórdão 2.099/2011-TCU-Plenário).*

*19. Ademais, a utilização de licitação pretérita para consecução do objeto pactuado em termos de compromisso ou contratos de repasse deve estar condicionada ao atendimento aos dispositivos previstos na Lei 8.666/1993, na respectiva Lei de Diretrizes Orçamentárias e nos demais dispositivos que regem a aplicação dos recursos públicos federais, além de estar adstrita à verificação da conveniência e oportunidade do ato, sempre de forma tecnicamente motivada, com a emissão de parecer conclusivo, ou de outro instrumento congênere, de modo a resguardar o interesse público e assim garantir o exercício do papel de controle e da fiscalização na aplicação dos recursos federais transferidos, em consonância com o disposto no § 6º do art. 10, do Decreto Lei 200/1967 (subitem 9.1.3 do Acórdão 2.099/2011-TCU-Plenário).*

*20. Outrossim, a resposta à diligência do DEMOB ratifica que, apesar de a Prefeitura Municipal de Belém declarar em Carta-Consulta possuir projeto básico elaborado, a documentação apresentada ao*

*Ministério das Cidades para subsidiar a seleção não pode ser considerado um projeto básico completo (peça 50, p. 3).*

*21. É oportuno mencionar que referida ratificação decorre do fato de que segundo a Nota Técnica 49/2012/DeMOB/SeMOB/MCIDADES, datada de 31/1/2012, nas Cartas-Consulta inscritas pelo Governo do Estado do Pará, este declarou não possuir Projeto Básico elaborado e a Prefeitura de Belém, apesar de declarar possuir Projeto Básico elaborado, ele não foi considerado pelo Ministério das Cidades como projeto básico completo (peça 7, p. 150).*

*22. Destaca-se que o referido registro da nota técnica tomou como base o documento Análise Subsídio para Enquadramento da Proposta, datado de 25/11/2011 (peça 7, p. 163). O resumo do Edital da Concorrência 34/2011 foi publicado no DOU em 17/11/2011. Portanto, posteriormente à divulgação da licitação, o Ministério das Cidades considerou o projeto básico como incompleto.*

*23. Se à época da publicação da realização do certame o projeto básico do BRT da Prefeitura de Belém já era considerado pelo Ministério das Cidades como incompleto, então após extensão de alcance do sistema BRT aos centros de Belém e Icoaraci essa deficiência de projeto básico se intensificou.*

*24. Deficiências do projeto básico licitado pela Prefeitura de Belém estão discriminadas nas subalíneas "e.1" a "e.12" do item 3.1 da decisão do Ministro Relator (peça 21, p. 7-8).*

*25. Em síntese, a resposta à diligência não conteve manifestação quanto aos indícios de irregularidades verificadas nos autos da Concorrência Pública Internacional 34/2011 e, principalmente, quanto à inobservância às diretrizes estabelecidas pelo Tribunal de Contas da União no Acórdão 2.099/2011-TCU-Plenário.*

***III. OITIVA***

*26. A Prefeitura Municipal de Belém, através da Secretaria de Assuntos Jurídicos, apresentou resposta à oitiva em 7/5/2012 cujo inteiro teor se transcreve abaixo (peça 37):*

*De ordem da titular desta Secretaria, em resguardo dos interesses do Município de Belém e em atenção ao ofício em epígrafe, dirigido ao Exmo. Sr. Prefeito, servimo-nos do presente para esclarecer a V. Exa. que a questão já se encontra judicializada, com decisão favorável ao Município de Belém, que deferiu o pedido de suspensão da execução da tutela antecipada, concedida nos autos da Ação Civil Pública nº 6074-25.2012.4.01.3900, conforme cópia em anexo.*

*Sem mais para o momento, aproveitamos para reiterar a V. Exa. protestos de elevada consideração e distinguido apreço.*

***Análise de resposta à oitiva***

*27. Portanto, a Prefeitura Municipal de Belém não efetuou qualquer manifestação sobre os 29 indícios de irregularidades graves verificados nos autos da Concorrência Pública Internacional 34/2011 relacionados nas alíneas "a" a "o", do item 3.1, da decisão do Ministro Relator (peça 21, p. 6-8).*

***IV. CONTRARRAZÕES***

*28. A empresa Construtora Andrade Gutierrez S/A, por intermédio de procurador devidamente habilitado (peças 34-36), apresentou contrarrazões em 8/6/2012 (peça 51).*

*29. A empreiteira afirma, nestas contrarrazões, que todos os supostos indícios de irregularidade apontados pela Secex/PA tratam de aspectos ligados à fase interna da licitação e, portanto, relacionados a escolhas discricionárias da Administração quando da elaboração do projeto, orçamento e edital. Registra também que não possui controle ou ingerência sobre os apontamentos da Secex/PA, o que afasta qualquer responsabilidade desta empresa.*

*30. A empresa se manifestou quanto ao item 3.1, subalínea "d.3", da Decisão do Ministro Relator, argumentando que não está em sua esfera privada o controle sobre o interesse e expectativas de outras empresas de construção civil para participar ou não de licitações. Em seguida corrobora essa argumentação citando as razões apresentadas por várias empresas adquirintes do edital para não terem participado da sessão de abertura da licitação, quando questionadas pelo Ministério Público Federal.*

*31. Complementa sua argumentação com o seguinte dizer:*

*(...) é até intuitivo que algumas empresas não atendam a todos os requisitos do ato convocatório, sobretudo quando se trata de empreendimentos de grande vulto e complexidade, como é o caso do BRT/Belém. No presente caso, das 19 empresas contactadas pelo MPF, apenas uma alegou que o edital possuía cláusulas restritivas.*

*32. Quanto ao orçamento base da licitação a Andrade Gutierrez alega que foi composto com base nos referenciais Sicro e Sinapi e que apenas quando não havia referências de custo nesses sistemas é que se utilizou de cotações de mercado, conforme, segundo ela, pode ser verificado pela análise do orçamento. Conclui, assim, que o referido orçamento atende integralmente ao art. 125 da Lei de Diretrizes Orçamentárias de 2011.*

*33. Alega também que:*

*Neste contexto, a Administração se propôs a pagar pelo empreendimento um valor já bastante enxuto, obtido com base em sistemas elaborados para servirem de parâmetro de preços para obras convencionais, o que por certo diminui o interesse do setor privado, sobretudo em se tratando de uma obra complexa, executada na Região Norte do País, reconhecidamente caracterizada pela dificuldade de logística e carência de mão de obra qualificada, o que, como consectário lógico e inevitável, eleva os custos das empresas.*

*34. Registra também que a apresentação de proposta por um único licitante não é por si só vedada ou tida como irregular pelo ordenamento jurídico brasileiro.*

*35. A contratada afirma que, ainda que a licitação não tenha previsto critério de aceitabilidade de preço unitário, todos os preços constantes de sua proposta são iguais ou inferiores aos do orçamento base.*

***Análise das contrarrazões***

*36. A empreiteira não apresentou a análise do orçamento base da Prefeitura de Belém comprovando a sua alegação de que referido orçamento foi composto com base nos referenciais Sicro e Sinapi.*

*37. O fato é que, assim como a empresa apresentou mera alegação de que o orçamento base da CPI 34/2011 foi composto com base nos referenciais SICRO e SINAPI, os autos da licitação não contêm comprovação de que os preços unitários constantes do orçamento base da licitação resultaram de pesquisa de preço (art. 127, § 2º, da Lei nº 12.309/2010 – Lei de Diretrizes Orçamentárias para 2011) e muito menos que os preços dos serviços de engenharia de edificações resultaram de pesquisa no Sistema de Preços e Custos da Construção Civil – Sinapi, mantido e divulgado, na internet, pela Caixa Econômica Federal e, no caso dos serviços rodoviários, na tabela do Sistema de Custos de Obras Rodoviários – Sicro (art. 127, caput, da Lei nº 12.309/2010) (peças 19 a 32 do TC 000.557/2012-9).*

*38. Além disso, a contratada não faz qualquer alusão aos outros indícios de irregularidade no orçamento base e em cláusulas editalícias relacionadas (alíneas/subalíneas "e.7", "e.8", "e.9", "g", "h", "i", "j", "k" e "l", do item 3.1, da decisão do Ministro Relator).*

*39. Com relação à subalínea "d.3", do item 3.1, da Decisão do Ministro Relator, realmente não se constitui em irregularidade per si. No entanto, a verificação da participação de única empresa na sessão de abertura da licitação, sendo que 44 empresas adquiriram o edital, corrobora os reais indícios de frustração do caráter competitivo do certame, descritos abaixo:*

*limitação de prazo para elaboração de proposta de preços pelo licitante a apenas 5 dias úteis, contados da data fixada no instrumento convocatório para realização de visita técnica ao local do empreendimento, exigência essa incompatível com a magnitude do projeto ("d.1");*

*restrição injustificada à participação de consórcios e falta de motivação para o não parcelamento do objeto da licitação, em afronta ao disposto nos artigos 3º, § 1º, inciso I, 23, § 1º, e 33 da Lei 8.666/1993, tendo em vista o procedimento licitatório visar à contratação de serviços de engenharia civil (terraplenagem, pavimentação, obras de arte especiais, e edificação) e serviços relativos ao fornecimento e montagem dos sistemas de controle ("d.2");*

 *necessidade de comprovação de capacidade técnico-operacional do licitante em relação a parcelas de serviço com pouca relevância e sem valor significativo para o objeto da licitação. Do total de 20 quesitos de qualificação técnica dos licitantes, relativos à execução de obras civis, 11 quesitos representaram, cada um, menos de 1% do valor total estimado do objeto ("d.4").*

*40. A previsão de critério de aceitabilidade de preços unitários se presta principalmente a evitar que a contratação sofra alterações indevidas no futuro. Portanto, a argumentação da empresa de que todos os preços unitários da sua proposta são inferiores ou iguais aos preços unitários do orçamento base é descabida.*

*41. De forma alguma pode ser descartada a possibilidade de sobrepreço no orçamento base da licitação e, consequentemente, no contrato, dado o reduzido desconto. Entretanto, como a Secex/PA atua neste processo segundo o mandamento do art. 9º, § 1º, in fine, e § 2º, da Portaria Segecex 2/2010, considera-se que a análise de sobrepreço pode e deve ser realizada pela 3ª Secretaria de Fiscalização de Obras.*

*42. Em suma, a empresa Construtora Andrade Gutierrez S/A não apresentou manifestação para 26 indícios de irregularidades graves, discriminados nas alíneas/subalíneas "a", "b", "c", "d.1", "d.2", "d.4", "e.1" a "e.10", "e.12", "g", "h", "i", "j", "k", "l", "m", "n" e "o", do item 3.1, da decisão do Ministro Relator.*

***CONCLUSÃO***

*43. Conforme destacado pelo Ministro Relator, apesar de não ter havido, até o presente momento, a transferência de recursos federais para custeio do projeto de implantação de sistema de Ônibus de Trânsito Rápido pela Prefeitura de Belém/PA, é inegável, nestes autos, a competência desta Corte de Contas para verificar a conformidade legal e a economicidade dos atos administrativos até então desenvolvidos pelo referido município ainda mais considerando que a proposta do Município de Belém foi selecionada com aumento de escopo, passando a prever intervenção nos centros de Belém e do distrito de Icoaraci e elevando os recursos previstos do OGU de R$ 39.700.000,00 para R$ 100.000.000,00 (peça 56).*

*44. Sobre a obrigatoriedade de a União verificar a adequação legal de projetos elaborados pelos demais entes da federação como condição preliminar à celebração de termos de convênio, de repasses ou de outros acordos congêneres, necessários à descentralização de recursos federais, este Tribunal exarou o Acórdão 2.099/2011-TCU-Plenário.*

*45. O projeto básico da Concorrência Pública Internacional 34/2011 não foi analisado e aprovado pela Caixa Econômica Federal até a data de 28/5/2012. Ainda que seja possível que propostas que não apresentaram projetos pleiteiem recursos com a finalidade de elaborá-los, a Prefeitura de Belém suprimiu tal possibilidade, pois a CPI 34/2011 foi homologada e foi firmado o Contrato 1/2012-UGPE/PMB entre a PMB e a Construtora Andrade Gutierrez que está sendo executado desde 17/1/2012, segundo ordem de execução das obras constante à peça 32, p. 52, do TC 000.557/2012-9 apenso a este. Além desta evidência do documento do processo licitatório/contratação, a obra do BRT Belém está sendo realmente executada, conforme noticia e ilustra a peça 57.*

*46. Dessa forma, a inobservância das diretrizes estabelecidas pelo Tribunal de Contas da União no Acórdão 2.099/2011-TCU-Plenário é flagrante.*

*47. Outrossim, o DEMOB ratifica, na resposta à diligência, análise efetuada em 25/11/2011 no sentido de que o projeto básico apresentado pela Prefeitura de Belém não pode ser considerado como completo (peça 7, p. 163). Como o resumo do Edital da Concorrência 34/2011 foi publicado no DOU em 17/11/2011, então após a divulgação da licitação, o Ministério das Cidades considerou o projeto básico como incompleto.*

*48. Se à época da publicação da realização do certame o projeto básico do BRT da Prefeitura de Belém já era considerado pelo Ministério das Cidades como incompleto, então após extensão de alcance do sistema BRT aos centros de Belém e Icoaraci essa deficiência de projeto básico se intensificou.*

*49. Deficiências do projeto básico licitado pela Prefeitura de Belém estão discriminadas nas subalíneas "e.1" a "e.12", do item 3.1, da Decisão do Ministro Relator (peça 21, p. 7-8).*

*50. A resposta à oitiva apresentada pela Prefeitura de Belém não conteve qualquer manifestação sobre os 29 indícios de irregularidades graves verificados nos autos da Concorrência Pública Internacional 34/2011 relacionados nas alíneas "a" a "o", do item 3.1, da decisão do Ministro Relator (peça 37).*

*51. As contrarrazões apresentadas pela empresa Construtora Andrade Gutierrez S/A não contêm menção a 26 indícios de irregularidades graves discriminados nas alíneas/subalíneas "a", "b", "c", "d.1", "d.2", "d.4", "e.1" a "e.10", "e.12", "g", "h", "i", "j", "k", "l", "m", "n" e "o", do item 3.1, da Decisão do Ministro Relator.*

*52. Com relação ao indício de irregularidade descrito na subalínea "e.11" do item 3.1, da decisão do Ministro Relator, a empreiteira não apresentou a análise do orçamento base da Prefeitura de Belém que comprovasse a sua alegação de que referido orçamento foi composto com base nos referenciais Sicro e Sinapi.*

*53. Com relação à subalínea "d.3", do item 3.1, da decisão do Ministro Relator, a empresa realmente possui razão ao afirmar que não se constitui em irregularidade per si. No entanto, a verificação da participação de única empresa na sessão de abertura da licitação, sendo que 44 empresas adquiriram o edital, corrobora os reais indícios de frustração do caráter competitivo do certame descritos nas subalíneas "d.1", "d.2" e "d.4" e sobre os quais a contratada permaneceu silente.*

*54. No que se refere à alínea "f" do item 3.1 ("ausência de critério de aceitabilidade de preço unitário"), a necessidade de previsão de tal critério se presta principalmente a evitar que a contratação sofra alterações indevidas no futuro.*

*55. Em suma, a empresa Construtora Andrade Gutierrez S/A não realizou menção a 26 indícios de irregularidades graves e quanto aos indícios de alínea/subalínea "d.3", "e.11", "f" a empreiteira não logrou desconstituí-los.*

*56. Portanto, conclui-se pela existência de fortes indícios de irregularidades graves discriminados nos itens 3.1 e 3.2 da decisão do Ministro Relator (peça 21), intensificados esses indícios pelo aumento de escopo do objeto que passou a prever sistema de BRT nos centros de Belém e do distrito de Icoaraci.*

*57. Reitera-se que foram identificados veementes indícios de frustração do caráter competitivo da Concorrência Pública Internacional 34/2011:*

*i) limitação de prazo para elaboração de proposta de preços pelo licitante a apenas 5 dias úteis, contados da data fixada no instrumento convocatório para realização de visita técnica ao local do empreendimento, exigência essa incompatível com a magnitude do projeto;*

*ii) restrição injustificada à participação de consórcios e falta de motivação para o não parcelamento do objeto da licitação, em afronta ao disposto nos artigos 3º, § 1º, inciso I, 23, § 1º, e 33 da Lei nº 8.666/1993, tendo em vista o procedimento licitatório visar à contratação de serviços de engenharia civil (terraplenagem, pavimentação, obras de arte especiais, e edificação) e serviços relativos ao fornecimento e montagem dos sistemas de controle;*

*iii) necessidade de comprovação de capacidade técnico-operacional do licitante em relação a parcelas de serviço com pouca relevância e sem valor significativo para o objeto da licitação. Do total de 20 quesitos de qualificação técnica dos licitantes, relativos à execução de obras civis, 11 quesitos representaram, cada um, menos de 1% do valor total estimado do objeto.*

*58. Com efeito, das 44 empresas que adquiriram cópia do Edital, apenas 9 empresas realizaram visita técnica e uma única empresa – Construtora Andrade Gutierrez S/A – participou da sessão de abertura do procedimento licitatório e celebrou contrato administrativo com a Prefeitura de Belém/PA.*

*59. Conforme salientado pelo Ministro Relator, não bastasse essa evidência, há sinais claros de que o procedimento licitatório não foi precedido da elaboração de projeto básico que atendesse aos requisitos estabelecidos no art. 6º, inciso IX, da Lei 8.666/1993, com destaque para ausência de estudos técnicos aprofundados a demonstrar a viabilidade técnica, econômica e financeira do empreendimento*

*frente às alternativas disponíveis, não caracterização precisa do objeto, falta de previsão dos prováveis impactos ambientais, carência de orçamento adequado e da composição dos custos unitários. Tais lacunas, por certo, tiveram reflexos na elaboração no instrumento convocatório, cujos termos de referência e planilhas orçamentárias revelam-se imprecisos e lacunosos. Por consequência, não há certeza quanto à regularidade legal e à economicidade da contratação realizada pela Administração Municipal com a Construtora Andrade Gutierrez S/A.*

*60. O transtorno causado pelo início das obras do sistema BRT Belém na Av. Almirante Barroso é enorme, principalmente, à população que necessita se deslocar das outras cidades da região metropolitana de Belém (Ananindeua, Marituba, Benfica e Benevides) para o centro da capital, onde se concentra a maior parte da atividade laboral da região metropolitana. Isso sem mencionar o deslocamento de carga terrestre proveniente do restante do Brasil e cuja entrada na capital se dá pela BR-316 ou PA-150/BR-316.*

*61. Se tivessem sido realizados estudos técnicos aprofundados a demonstrar a viabilidade técnica, econômica e financeira do empreendimento que indicassem a solução que está sendo adotada como a melhor, ainda assim a intervenção na Av. Almirante Barroso não poderia se dar sem que já estivesse concluída ao menos a via que interligaria a Av. João Paulo II e a Alça Viária, posto que esta atuaria como alternativa ao deslocamento das massas humanas provenientes e destinadas a Ananindeua, Marituba, Benfica e Benevides. A Carta-Consulta 000090.02.73/2011-17 do Governo do Estado do Pará selecionada pelo Ministério das Cidades prevê a construção de tal via.*

*62. Nesse sentido, considera-se inteiramente presente o requisito fumus boni iuris, em decorrência de fundado receio de grave lesão ao erário e ao interesse público, com o objetivo de se adotar medida cautelar determinando à Secretaria Executiva do Ministério das Cidades a não celebração de instrumentos de cooperação com a Prefeitura Municipal de Belém tendo como objeto o sistema Ônibus de trânsito Rápido, objeto da Carta-Consulta 000155.02.73/2011-51 e do Contrato 1/2012-UGPE/PMB decorrente da CPI 34/2011.*

*63. Entende-se também presente o requisito periculum in mora, posto que foi emitida ordem de execução de serviço do Contrato 1/2012 – UGPE/PMB em 17/1/2012 e o referido instrumento está sendo efetivamente executado segundo noticia e ilustra a peça 57.*

*64. A presença do requisito periculum in mora incorpora ainda mais substância pelo fato de que a Prefeitura de Belém obteve junto ao Tribunal Regional Federal da Primeira Região a suspensão da execução da tutela antecipada que veda a liberação de recursos pelo Ministério das Cidades para o projeto do BRT Belém, no bojo da ação civil pública 6074.25.2012.4.01.3900 (peça 54, p. 1). Portanto, não mais subsiste a motivação afastadora do periculum in mora.*

*65. O Ministério Público Federal também noticia que ajuizou a segunda ação civil pública, no dia 15 de maio de 2012, desta vez requerendo que as obras fossem embargadas considerando a confirmação de que recursos federais seriam empregados em uma obra cuja licitação havia sido irregular. A nova ação foi autuada como 0013398-66.2012.4.01.3900 e distribuída por dependência ao primeiro processo, tendo como última movimentação a descrição "Conclusos para Decisão" na data de 30/5/2012 (peça 54, p. 2).*

*66. É oportuno mencionar que a Secex/PA atua neste processo segundo art. 9º, § 1º, in fine, e § 2º, da Portaria Segecex 2/2010.*

***PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO***

*67. Nesse sentido, submetem-se os autos à consideração superior propondo:*

*1) determinação à Secretaria Executiva do Ministério das Cidades que, como medida cautelar prevista no art. 276, caput, do Regimento Interno do Tribunal, se abstenha de celebrar instrumentos de cooperação (termo de cooperação, termo de parceria, contrato de repasse, convênio, etc.) com a Prefeitura Municipal de Belém tendo como objeto o sistema Ônibus de Trânsito Rápido (Bus Rapid Trânsito – BRT) em razão das irregularidades noticiadas nos itens 3.1 e 3.2 da decisão do Ministro Relator de peça 21, até que o Tribunal decida sobre o mérito deste TC 006.742/2012-2;*

*2) determinação à Secretaria Executiva do Ministério das Cidades, nos termos do art. 276, caput, do Regimento Interno do Tribunal, para que comunique à Casa Civil da Presidência de República que a decisão adotada estende-se a toda administração federal direta e indireta;*

*3) envio de cópia desta instrução e das deliberações subsequentes do Tribunal à Secretaria Executiva do Ministério das Cidades, à Controladoria-Geral da União e ao Ministério Público Federal;*

4) *encaminhamento à 3ª Secob, com fundamento no art. 9º, § 2º, da Portaria Segecex 2/2010, e no art. 17, da Portaria Segecex 6/2011, após a manifestação inicial do Relator sobre a cautelar."*

Estando os autos conclusos para julgamento em meu gabinete, recebi nova manifestação do Município de Belém /PA a qual integra a peça 69 deste processo.

Após tecer breve esclarecimento sobre a origem, a evolução e a importância do projeto de implantação do Sistema de Ônibus de Trânsito Rápido ou BRT (sigla para '*Bus Rapid Transit'*) na capital paraense, o Município de Belém/PA contrarrazoou a Representação do Ministério Público Federal ao alinhar os seguintes pontos:

a) decisão do TRF-1ª Região afastou medida liminar que suspendia a transferência de verbas federais ao empreendimento, por entender não ser razoável condicionar o repasse de recursos da União à conclusão de mérito da ação civil pública intentada pelo Ministério Público Federal (processo nº 0022154-27.2012.4.01.0000) muito menos à eventual anulação do certame licitatório, haja vista os transtorno dela decorrentes;

b) a decisão do pretório federal quanto à ausência de óbice à liberação de recursos da União ao projeto de implantação do Sistema BRT na capital paraense não é oponível por deliberação de qualquer outra instância;

c) no âmbito da Justiça do Estado do Pará, foi denegado o Mandado de Segurança impetrado por empresa licitante contra edital da Concorrência Pública Internacional nº 034/2011-CPL/PMB, cujo objeto é a implantação do projeto de Sistema de BRT em Belém. A Justiça Estadual não vislumbrou restrição à competitividade, nem irregularidade no referido certame;

d) não cabe à União, por absoluta falta de competência, analisar a regularidade de processos licitatórios municipais;

e) o fato de o empreendimento em epígrafe haver sido escolhido para receber recursos do Programa de Aceleração do Crescimento Mobilidade Grandes Cidades sinaliza a inexistência de incompatibilidade entre os projetos do Município de Belém e do Governo do Pará, quanto à superposição ou concorrência em determinados trechos viários;

f) de acordo com a nova Política Nacional de Mobilidade Urbana, aprovada pela Lei nº 12.587/2012, incumbe ao poder público federal prestar assistência financeira para implantação de projetos dos demais entes federativos que tenham atendido ao chamamento da União, sejam eleitos para participar do Programa de Aceleração do Crescimento e atendam aos critérios estabelecidos pelo Ministério das Cidades;

g) somente após o recebimento da verba federal, poderão os órgãos de controle exercer fiscalização sobre a legalidade e a moralidade da aplicações dos recursos da União;

h) o procedimento licitatório destinado à contratação de serviços para implantação do Sistema BRT em Belém/PA não ostenta as irregularidades aventadas pelo Ministério Público Federal pois:

h.1) há indicação no edital dos recursos orçamentários por conta dos quais correrão as despesas do contrato, bem como a sua inclusão no Projeto no Plano Plurianual do Município de Belém, satisfazendo, assim, as exigências do art. 7º, § 2º, inciso III, da Lei 8.666/1993 e da Lei de Responsabilidade Fiscal. Além dessas fontes de financiamento do projeto, o Edital prevê a possibilidade de o Município de Belém buscar recursos de perante a União e entidades de fomento;

h.2) a previsão editalícia de subcontratação parcial o objeto da avença e a não participação de consórcio no certame licitatório não configuram irregularidade, uma vez que tais opções são facultativas à Administração Pública, conforme artigos 33 e 72 da Lei 8.666/1993;

h.3) o prazo de 5 dias úteis para elaboração de propostas pelos licitantes não pode ser considerado exíguo porquanto a Lei de Licitações e Contratos não estabeleceu qualquer limitação temporal para a apresentação das ofertas pelas empresas concorrentes;

h.4) o fato de apenas uma empresa haver acudido ao certame não pode ser atribuído à responsabilidade do ente municipal;

h.5) a exigência de 27 atestados de capacidade técnica relativos a parcelas do objeto licitado, com a inclusão de itens de trabalho não relevantes, é condizente com as exigências da Administração e do interesse público para a plena realização dos serviços a serem contratados;

h.6) exceto uma licitante, nenhuma das 43 empresas que retiraram cópia do edital impugnaram a licitação;

h.7) o fato de uma única empresa haver acorrido ao certame e apresentado proposta comercial não infirma o procedimento licitatório, muito menos eventual repetição da licitação garantiria ampla participação de outros potenciais interessados;

h.8) as exigências necessárias à elaboração de projeto básico (CD anexo), contidas no artigo 6º, inciso IX, da Lei 8.666/1993, não são aplicáveis ao caso concreto. Como exemplo, aponta a ausência de necessidade de desapropriação;

h.9) a alteração do edital em nada modificou as condições de formulação das propostas pelos licitantes, razão por que não se fez necessária a republicação do instrumento convocatório como prevê o artigo 21, § 4º, da Lei 8.666/1993.

Acompanham as alegações do Município de Belém/PA os seguintes documentos: projeto básico em mídia de CD-ROM; licença prévia e licença de instalação do empreendimento, emitidas pela Secretaria Municipal de Meio Ambiente; Anotação de Responsabilidade Técnica junto ao CREA/PA do autor do Projeto Executivo de Urbanização do Complexo Viário; cópia de sentença e decisão judiciais exaradas no âmbito da Justiça do Estado do Pará, nos autos de Mandado de Segurança impetrado por licitante contra Presidente da Comissão Permanente de Licitação da Prefeitura de Belém/PA.

Por fim, o defendente destaca que a realização de novo procedimento licitatório poderá ocasionar a perda ou a demora do repasse de recursos federais, a acarretar transtorno aos munícipes, considerando que a obra, já iniciada, encontra-se em estágio irreversível.

Em face do exposto, o Município de Belém/PA requer o julgamento pela improcedência da e Representação e arquivamento do processo.

VOTO

Com fundamento no art. 17, §1º, do Regimento Interno, trago ao exame deste colegiado processo de competência originária da Câmara, cuja relevância exige pronta manifestação do Plenário.

Preliminarmente, ratifico o conhecimento da Representação formulada pelo Ministério Público Federal com fundamento no art. 237, inciso I e parágrafo único, c/c os arts. 234, § 2º, e 235, *caput*, todos do Regimento Interno do TCU.

O Ministério Público Federal aponta a iminência da celebração de termo de convênio entre a União, por meio do Ministério das Cidades, e o Município de Belém/PA, com vistas a transferir recursos para custeio de projeto de implantação de sistema de Ônibus de Trânsito Rápido, cujo procedimento licitatório, realizado pelo referido ente federativo municipal - Concorrência Pública Internacional 034/2011 - apresenta indícios de irregularidades com potencial prejuízo aos cofres públicos federais.

A licitação impugnada destina-se, basicamente, a contratar serviços de elaboração de projeto executivo de engenharia, execução de obras civis do sistema Ônibus de Trânsito Rápido (*Bus Rapid*

*Transit* – BRT) entre as avenidas Almirante Barroso e Augusto Montenegro em Belém/PA, bem como fornecimento e montagem de sistema de controle.

Conquanto não tenha havido, até o presente momento, a transferência de recursos federais para custeio do projeto de implantação de sistema de Ônibus de Trânsito Rápido, no âmbito do Município de Belém/PA, é inegável, nestes autos, a competência desta Corte de Contas para verificar a conformidade legal e a economicidade dos atos.

Conforme demonstrado na instrução, não se trata de mera ilação hipotética, mas de possibilidade concreta de celebração de convênio que, uma vez materializado, poderá acarretar graves prejuízos a União advindos de pagamentos indevidos, decorrentes de procedimento licitatório eivado de indícios de irregularidade.

Mediante Carta Consulta nº 000155.02.73./2011-5, a Prefeitura de Belém/PA submeteu ao Ministério das Cidades proposta de inclusão do projeto de implantação do sistema de Trânsito Rápido no Programa de Aceleração de Crescimento do Governo Federal – PAC 2, também denominado PAC Mobilidade, apontando como prováveis as seguintes fontes de custeio do empreendimento, avaliado em R$ 498 milhões: R$ 39,7 milhões do Orçamento Geral da União, via convênio ou repasse; R$ 390,3 milhões, por meio de agências oficiais de financiamento; e R$ 68,5 milhões, a título de contrapartida do ente municipal. No âmbito do Ministério das Cidades, o pedido formulado pelo Município de Belém/BA foi autuado no processo 80000.016989./201-73.

Sobre a obrigatoriedade de a União verificar a adequação legal de projetos elaborados pelos demais entes da federação como condição preliminar à celebração de termos de convênio, de repasses, ou de outros acordos congêneres, necessários à descentralização de recursos federais, o Tribunal prolatou o Acórdão nº 2.099/2011-TCU-Plenário.

Naquela assentada, ao responder à Consulta formulada pelo então Ministro de Estado das Cidades, Sr. Márcio Fortes de Almeida, o Tribunal de Contas da União exarou as seguintes orientações normativas, às quais acrescento os devidos destaques:

*"VISTOS, relatados e discutidos estes autos da Consulta formulada pelo então Ministro de Estado das Cidades, Sr. Márcio Fortes de Almeida, no tocante a vários assuntos relacionados a procedimentos a serem adotados por aquele Ministério no que concerne às descentralizações de recursos orçamentários efetivadas para entes federados, em especial aqueles liberados por intermédio da Caixa Econômica Federal - CAIXA, com pactuação de contratos de repasse ou termos de compromisso.*

*ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:*

*9.1. conhecer da presente Consulta, formulada pelo Ministro de Estado das Cidades, Sr. Márcio Fortes de Almeida, por atender aos requisitos de admissibilidade de que tratam os arts. 1º, inciso XVII, e § 2º, da Lei n. 8.443/1992, e 264 , inciso V, §§ 1º e 2º, do Regimento Interno/TCU, para responder ao consulente que:*

*9.1.1. a jurisprudência desta Corte de Contas é pacífica no sentido do* ***necessário cumprimento ao disposto no § 2º, do artigo 7º da Lei n. 8.666/1993 para qualquer empreendimento que utilize recursos federais, por meio de termo de compromisso ou contrato de repasse, de tal forma que não há como se admitir a realização de licitação com base em projeto básico que não obteve a aprovação do órgão técnico competente na esfera federal****;*

*9.1.2.* ***no tocante à abertura de licitação pelo ente federado, quando há previsão de repasse de recursos federais por meio de termo de compromisso ou contrato de repasse, além da prévia aprovação do projeto básico pela Caixa Econômica Federal - CAIXA, deve haver a necessária publicação do edital do certame no Diário Oficial da União - DOU****;*

*9.1.3.* ***a utilização de licitação pretérita para consecução do objeto pactuado em termos de compromisso ou contratos de repasse deve estar condicionada ao atendimento aos dispositivos previstos na Lei n. 8.666/1993, na respectiva Lei de Diretrizes Orçamentárias e nos demais dispositivos que regem a aplicação dos recursos públicos federais, além de estar adstrita à verificação da***

***conveniência e oportunidade do ato, sempre de forma tecnicamente motivada, com a emissão de parecer conclusivo, ou de outro instrumento congênere, de modo a resguardar o interesse público e assim garantir o exercício do papel de controle e da fiscalização na aplicação dos recursos federais transferidos, em consonância com o disposto § 6º do art. 10 do Decreto Lei n. 200/1967****;*

*9.1.4. não se admite a efetivação de contratações antes da pactuação do respectivo termo de compromisso e/ou contrato de repasse, com base apenas em normativos do Ministério das Cidades que venham a fazer menção à previsão de liberação de recursos federais para implementação de um empreendimento;*

*9.1.5. a garantia de transferência de recursos nas obras executadas no âmbito do PAC somente ocorre com a pactuação de termo de compromisso, bem como só se pode contar com o repasse das verbas federais, após ter sido firmado o respectivo contrato de repasse;*

*9.1.6. em caso de empreendimento com indícios de irregularidades, situa-se dentro da esfera discricionária do gestor do órgão federal responsável pelo repasse de recursos, observando os estritos limites estabelecidos na lei, a decisão sobre: i) efetuar glosas e retenção de valores até que os indícios de irregularidades apurados em fase de Tomada de Contas Especial sejam aferidos e quantificados; ii) o mecanismo para implementação dessa medida; e iii) a pertinência de se adotar tal atitude conforme o estágio do cronograma físico-financeiro em que a obra esteja inserida.*

*9.2. recomendar ao Ministério das Cidades que faça uma revisão no Manual de Operações do PAC 2010/2011, em especial no subitem 9.1.2, com vistas a adequá-lo aos entendimentos desta Corte de Contas explicitados na presente Consulta;*

*9.3. encaminhar cópia deste Acórdão, bem como do Relatório e da Proposta de Deliberação que o fundamentam, ao Ministro de Estado das Cidades e à Secretaria Federal de Controle Interno;"*

Nesse sentido, passo ao exame dos atos administrativos antecedentes que subsidiaram a proposta de formalização de convênio com a União, apresentada pela Prefeitura de Belém/PA ao Ministério das Cidades.

Consoante análise levada a efeito pela Secretaria de Controle Externo no Estado do Pará, foram identificados indícios de restrição à competitividade da Concorrência Pública Internacional 34/2011, destinada à contratação de serviços de implantação do sistema de Ônibus de Trânsito Rápido no Município de Belém/PA.

Com efeito, das 44 empresas que adquiriram cópia do Edital, apenas 9 empresas realizaram a visita técnica e uma única empresa – Construtora Andrade Gutierrez S/A - participou da sessão de abertura do procedimento licitatório e celebrou contrato administrativo com a Prefeitura de Belém/PA. A provável frustração do caráter competitivo do certame é corroborada pela existência de cláusulas de habilitação técnica restritivas à participação de potenciais licitantes, em contrariedade à vedação contida no art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993.

Não bastasse essa evidência, há sinais claros de que o procedimento licitatório não foi precedido da elaboração de projeto básico que atendesse aos requisitos estabelecidos no art. 6º, inciso IX, da Lei nº 8.666/1993, com destaque para a ausência de estudos técnicos aprofundados, a demonstrar a viabilidade técnica, econômica e financeira do empreendimento frente às alternativas disponíveis, não caracterização precisa do objeto, falta de previsão dos prováveis impactos ambientais, carência de orçamento adequado e da composição dos custos unitários.

Tais lacunas, por certo, tiveram reflexos na elaboração no instrumento convocatório, cujos termos de referência e planilhas orçamentárias revelam-se imprecisos e lacunosos. Por consequência, não há certeza quanto à regularidade legal e a economicidade da contratação realizada pela Administração Municipal com a Construtora Andrade Gutierrez S/A.

Em resposta à diligência promovida por este Tribunal, o Departamento de Mobilidade Urbana da Secretaria Nacional de Transporte e da Mobilidade Urbana do Ministério das Cidades (DEMOB) informou que o projeto destinado à implantação do Sistema Ônibus de Trânsito Rápido na capital

paraense foi selecionado para integrar o PAC 2 Mobilidade Grandes Cidades, conforme Portaria nº 185, de 24 de abril de 2012, publicado no Diário Oficial da União em 28 de maio de 2012.

A seleção do PAC 2 Mobilidade Grandes Cidades, republicada em 30/4/2012, aumentou em 150% o montante de recursos do Orçamento Geral da União que poderão ser repassados ao Município de Belém, passando tal cifra a R$ 100.000.000,00 (peça 56).

O DEMOB salienta que projeto básico entregue pela Prefeitura Municipal de Belém, quando do cadastro da Carta-Consulta do BRT Belém, não pode ser considerado "um projeto básico completo". O órgão ministerial ressalva, ainda, que o PAC 2 Mobilidade Grandes Cidades não exige a entrega do projeto básico completo como requisito para seleção do empreendimento, sendo possível, inclusive, que as propostas formuladas pelos interessados poderão pleitear recursos para elaborá-lo.

Declara, também, que o Ministério das Cidades não autorizou, até 28/5/2012 nenhuma formalização de atendimento das propostas no âmbito do programa PAC 2 Mobilidade Grandes Cidades, seja por meio de assinatura de Termo de Compromisso, conforme estabelecido na Lei 11.578/2007, seja por meio de contratação de Operação de Crédito com instituições financeiras federais.

Comunica que, até 28/5/2012, houve publicação apenas da seleção dos empreendimentos através da Portaria 185, de 24 de abril de 2012, na qual foi previsto que o calendário de atividades para contratação seria oportunamente divulgado.

Registra, por fim, que a análise do projeto básico se dará pela Caixa Econômica Federal, na qualidade de mandatária da União, quando da efetiva contratação do empreendimento.

Em atendimento à oitiva, a Prefeitura de Belém/PA não logrou afastar todos os indícios de irregularidades graves verificados nos autos da Concorrência Pública Internacional 34/201, referidos em meu despacho.

As decisões exaradas no âmbito da Justiça Federal e da Justiça do Estado do Pará não são impeditivas ao exercício da competência do Tribunal de Contas da União quanto controle preventivo de despesas públicas a serem custeadas com recursos federais, tendo independência entre as instâncias do controle externo e a judicial.

Desses indícios, chamo atenção para o fato de a Prefeitura de Belém/PA declarar a inexistência de cláusula restritiva ao caráter competitivo do certame, quando as excessivas condições de habilitação técnico-operacional das licitantes, o exíguo prazo para formulação das propostas e a ausência de possibilidade de participação de consórcios fizeram com que, apenas, uma empresa apresentasse oferta comercial.

Outra situação não menos grave diz respeito à assertiva do ente municipal quanto ao projeto básico não estar sujeito às exigências estabelecidas pelo artigo 6º, inciso IX, da Lei 8.666/1993. Ora, a perspectiva concreta da descentralização de recursos da União para custeio de projeto realizado no âmbito impõe a sua adequação do projeto às normas federais que disciplinam a aplicação da despesa pública.

Recentemente, a alteração promovida pela Lei 12.688, de 18 de julho de 2012, na Lei 12.462, de 4 de agosto de 2011, estendeu o Regime Diferenciado de Contratações Públicas – RDC às ações integrantes do Programa de Aceleração do Crescimento – PAC (art. 1º, inciso IV).

De acordo com o artigo 1º, § 2º, da Lei 12.462/2011, a opção pelo RDC deverá constar de forma expressa no instrumento convocatório e resultará no afastamento das normas contidas na Lei 8.666, de 21 de junho de 1993, exceto nos casos expressamente previstos naquele diploma legal.

Embora a licitação para as obras de implantação do Sistema BRT em Belém tenha sido realizados pelo ente municipal, a provável descentralização de recursos federais ao referido empreendimento também exigirá a prévia conformidade do respectivo procedimento licitatório e projeto básico à Lei 12.462/2011.

Especificamente em relação ao projeto básico, a Lei do RDC estabeleceu as seguintes condições:

*Art. 2º Na aplicação do RDC, deverão ser observadas as seguintes definições:*

*(...)*

*IV - projeto básico: conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para, observado o disposto no parágrafo único deste artigo:*

*a) caracterizar a obra ou serviço de engenharia, ou complexo de obras ou serviços objeto da licitação, com base nas indicações dos estudos técnicos preliminares;*

*b) assegurar a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento; e*

*c) possibilitar a avaliação do custo da obra ou serviço e a definição dos métodos e do prazo de execução;*

*(...)*

*Parágrafo único. O projeto básico referido no inciso IV do caput deste artigo deverá conter, no mínimo, sem frustrar o caráter competitivo do procedimento licitatório, os seguintes elementos:*

*I - desenvolvimento da solução escolhida de forma a fornecer visão global da obra e identificar seus elementos constitutivos com clareza;*

*II - soluções técnicas globais e localizadas, suficientemente detalhadas, de forma a restringir a necessidade de reformulação ou de variantes durante as fases de elaboração do projeto executivo e de realização das obras e montagem a situações devidamente comprovadas em ato motivado da administração pública;*

*III - identificação dos tipos de serviços a executar e de materiais e equipamentos a incorporar à obra, bem como especificações que assegurem os melhores resultados para o empreendimento;*

*IV - informações que possibilitem o estudo e a dedução de métodos construtivos, instalações provisórias e condições organizacionais para a obra;*

*V - subsídios para montagem do plano de licitação e gestão da obra, compreendendo a sua programação, a estratégia de suprimentos, as normas de fiscalização e outros dados necessários em cada caso, exceto, em relação à respectiva licitação, na hipótese de contratação integrada;*

*VI - orçamento detalhado do custo global da obra, fundamentado em quantitativos de serviços e fornecimentos propriamente avaliados."*

Mesmo considerando a submissão do projeto de implantação do Sistema BRT ao Regime Diferenciado de Contratações, uma vez que o referido empreendimento integra o PAC Mobilidade Grandes Cidades, ainda assim, o projeto básico ressente-se de estudos e informações que permitam a precisa caracterização do objeto, a dedução das alternativas técnicas viáveis, a forma de montagem de plano de licitação e de gestão da obras e, o mais importante, o orçamento detalhado dos serviços e suprimentos a serem contratados.

Em relação orçamento da obra, o Município de Belém/PA também não comprovou a adequação dos preços dos serviços e insumos aos Sistemas Referenciais de Custos da Construção Civil – Sinapi e ao Sistema de Custos Rodoviários – Sicro, exigidos pela LDO de 2012.

Em contrarrazões, a Construtora Andrade Gutierrez S/A apenas alegou, sem comprovar, que o orçamento base da Concorrência Pública Internacional - CPI 34/2011, promovida pela Prefeitura de Belém, foi composto com base nos referenciais SICRO e SINAPI.

Entretanto, os elementos constitutivos do referido procedimento licitatório não contêm evidência de que os preços unitários, constantes do orçamento base da licitação, sejam resultado de pesquisa de preço (art. 127, § 2º, da Lei nº 12.309/2010 – Lei de Diretrizes Orçamentárias para 2011).

Tampouco há demonstração de os preços dos serviços de engenharia de edificações estarem adequadamente compostos de acordo o Sistema de Preços e Custos da Construção Civil – Sinapi, mantido e divulgado, na internet, pela Caixa Econômica Federal e, no caso dos serviços rodoviários, na tabela do Sistema de Custos de Obras Rodoviários – Sicro (art. 127, caput, da Lei nº 12.309/2010) (peças 19 a 32 do TC 000.557/2012-9).

Além disso, a empresa contratada pela Prefeitura de Belém/PA não faz qualquer alusão aos outros indícios de irregularidade no orçamento base e em cláusulas editalícias relacionadas (alíneas/subalíneas "e.7", "e.8", "e.9", "g", "h", "i", "j", "k" e "l" do item 3.1 do meu despacho.

Em vista do exposto, remanescem injustificados os indícios de irregularidade identificados no orçamento base, no projeto básico e na Concorrência Pública Internacional 034/2011, promovida pela Prefeitura de Belém/PA, que, caso sejam aproveitados em futuro termo de repasse, convênio ou ajuste a ser celebrado entre aquela unidade federativa e a União, no âmbito do PAC 2 Mobilidade Grandes Cidades, poderão acarretar dano de difícil reparação aos cofres públicos federais.

Importante frisar que existe risco de aproveitamento, pela União, do projeto básico e da Concorrência Pública Internacional 34/2011, sobre os quais pairam os indícios de irregularidades graves identificados nestes autos, se não houver prévia verificação e adequação desses procedimentos à Lei 12.462/2011, alterada pela Lei 12.688, de 18 de julho de 2012, às Leis de Diretrizes Orçamentárias e às demais normas de direito financeiro.

Isso porque a tendência à utilização de projeto básico e licitação anterior decorre do fato de a Prefeitura de Belém//PA já ter homologado a Concorrência Pública Internacional CPI 34/2011 e firmado Contrato 1/2012-UGPE/PMB com a Construtora Andrade Gutierrez. As obras já estão em andamento desde 17/1/2012, segundo ordem de serviço peça 32, p. 52, do TC 000.557/2012-9 apenso a estes autos, e notícia divulgada em veículo de imprensa (peça 57).

Talvez a melhor solução ao caso vertente seja determinar ao Ministério das Cidades e à Caixa Econômica Federal, esta na qualidade de mandatária da União, para que condicionem a celebração de instrumento de convênio, repasse ou ajuste, com vistas transferir recursos do PAC 2 Mobilidade Grandes Cidades para custeio de projeto de implantação de sistema de Ônibus de Trânsito Rápido em Belém/PA ao atendimento das seguintes exigências:

- prévia aprovação pelo órgão concedente do projeto básico e do orçamento detalhado, observado o disposto no artigo 2º, inciso IV, parágrafo único, da Lei 12.462/2011, alterada pela Lei 12.688, de 18 de julho de 2012, as Leis de Diretrizes Orçamentárias de 2012 (Lei nº 17.393, de 01/08/2011) e 2013 (a ser sancionada);

- na hipótese de abertura de nova licitação pelo ente federado, além da prévia aprovação do projeto básico pela Caixa Econômica Federal - CAIXA, deve haver a necessária publicação do edital do certame no Diário Oficial da União – DOU, conforme subitem 9.1.2 do Acórdão nº 2.099/2011-TCU-Plenário;

- caso seja utilizada licitação pretérita, observar a conformidade do procedimento licitatório às prescrições estabelecidas na Lei 12.462/2011, alterada pela Lei 12.688, de 18 de julho de 2012, à Lei de Diretrizes Orçamentárias para o Exercício de 2012 (Lei nº 17.393, de 01/08/2011) e 2013, e nos demais dispositivos que regem a aplicação de recursos públicos federais.

Julgo oportuno dar ciência ao Ministério das Cidades, à Caixa Econômica Federal, bem como ao Tribunal de Contas dos Municípios do Pará sobre os indícios de irregularidade identificados pela Unidade Técnica no projeto básico e no procedimento licitatório realizado pela Prefeitura de Belém/PA (Concorrência Pública Internacional 034/2011).

A comunicação ao TCM/PA justifica-se não só pela possibilidade de integralização de recursos municipais em futuro termo de convênio, repasse e acordo, a ser firmado com a União, bem como pela eventualidade da realização de operações de crédito por instituições financeiras federais, com vistas a conceder financiamento para custeio do referido empreendimento. Não é demais lembrar que, caso haja transferência de recursos oriundos de concessão de financiamento por instituição financeira federal, esses valores passam a integrar o orçamento do próprio ente federativo beneficiário, cabendo, assim, ao respectivo Tribunal de Contas local fiscalizar a regular aplicação desses bens.

Determino ao Ministério das Cidades e à Caixa Econômica Federal que, no prazo de 60 (sessenta) dias, informe a este Tribunal sobre as providências adotadas.

Determino, também, à Secretaria de Fiscalização de Obras 3 (Secob 3) que realize o monitoramento da presente deliberação, bem como, juntamente com a Secretaria Adjunta de Planejamento e

Procedimentos – ADPLAN/SEGECEX, avalie a oportunidade e a conveniência da inclusão do projeto na próxima fiscalização de obras públicas.

Por fim, dou ciência desta deliberação, bem como do Relatório e Voto que a fundamentam à Casa Civil da Presidência da República, ao Ministério das Cidades, à Caixa Econômica Federal, à Controladoria Geral da União, à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos do Congresso Nacional, ao Ministério Público Federal no Pará, à Câmara de Vereadores de Belém/PA, ao Município de Belém/PA e ao Tribunal de Contas dos Municípios do Pará.

Ante o exposto, voto por que o Tribunal acolha a minuta de acórdão que ora submeto à deliberação deste colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 1 de agosto de 2012.

WALTON ALENCAR RODRIGUES
Relator

ACÓRDÃO Nº 1981/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 006.742/2012-2.
1.1. Apenso: 000.557/2012-9
2. Grupo II – Classe de Assunto VI: Representação
3. Interessados/Responsáveis:
3.1. Interessado: Procuradoria da República/PA - MPF/MPU (26.989.715/0019-31); Prefeitura de Belém/PA; Construtora Andrade Gutierrez S/A.
4. Órgão/Entidade: Ministério das Cidades; Caixa Econômica Federal.
5. Relator: Ministro Walton Alencar Rodrigues.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo - PA (SECEX-PA).
8. Advogados constituídos nos autos: Rodrigo Freitas Carbone; Alcino Luis da Costa Lemos Júnior; Jean Guilherme Arnaud Deon - OAB/DF 36.946; Murilo Oliveira Leitão – OAB/DF 17.611.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Representação formulada pelo Ministério Público Federal, em face de possível celebração de termo de convênio entre a União, por meio do Ministério das Cidades, e o Município de Belém/PA, com vistas a transferir recursos para custeio de projeto de implantação de sistema de Ônibus de Trânsito Rápido, cujo procedimento licitatório realizado pelo referido ente federativo municipal - Concorrência Pública Internacional 034/2011 - apresenta indícios de graves irregularidades com potencial prejuízo aos cofres públicos federais.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da presente Representação, uma vez satisfeitos os requisitos de admissibilidade estabelecidos no art. 237, inciso I e parágrafo único, c/c os arts. 234, § 2º, e 235, caput, todos do Regimento Interno do TCU, para, no mérito, considerá-la procedente;

9.2. determinar ao Ministério das Cidades e à Caixa Econômica Federal, esta na qualidade de mandatária da União, para que:

9.2.1 condicionem a celebração de instrumento de convênio, repasse ou ajuste, com vistas transferir recursos do PAC 2 Mobilidade Grandes Cidades para custeio de projeto de implantação de sistema de Ônibus de Trânsito Rápido em Belém/PA ao atendimento das seguintes exigências:

9.2.1.1. prévia aprovação pelo órgão concedente do projeto básico e do orçamento detalhado, observado o disposto no artigo 2º, inciso IV, parágrafo único, da Lei 12.462/2011, alterada pela Lei 12.688, de 18 de julho de 2012, as Leis de Diretrizes Orçamentárias de 2012 (Lei nº 17.393, de 01/08/2011) e de 2013 (a ser sancionada);

9.2.1.2. na hipótese de abertura de nova licitação pelo ente federado, além da prévia aprovação do projeto básico pela Caixa Econômica Federal - CAIXA, deve haver a necessária publicação do edital do certame no Diário Oficial da União – DOU, conforme subitem 9.1.2 do Acórdão nº 2.099/2011-TCU-Plenário*;*

9.2.1.3. caso seja utilizada licitação pretérita, observar a conformidade do procedimento licitatório às prescrições estabelecidas na Lei 12.462/2011, alterada pela Lei 12.688, de 18 de julho de 2012, à Lei de Diretrizes Orçamentárias para o Exercício de 2012 (Lei nº 17.393, de 01/08/2011) e 2013, e nos demais dispositivos que regem a aplicação de recursos públicos federais;

9.2.2. informe a este Tribunal, no prazo de 60 (sessenta) dias, sobre as providências mencionadas na alínea 9.2.1. deste Acórdão;

9.3. dar ciência ao Ministério das Cidades, à Caixa Econômica Federal, bem como ao Tribunal de Contas dos Municípios do Pará sobre os seguintes indícios de irregularidade identificados no projeto básico e no procedimento licitatório realizado pela Prefeitura de Belém/PA (Concorrência Pública Internacional 034/2011), relativos ao projeto implantação de sistema de Ônibus de Trânsito Rápido:

9.3.1. não inclusão do produto almejado nas metas estabelecidas no Plano Plurianual de Investimentos e ausência de previsão de recursos orçamentários que assegurem o pagamento das obrigações decorrentes de obras ou serviços a serem executados no exercício financeiro de 2012, em desacordo com o art. 7º, § 2º, incisos III e IV, da Lei nº 8.666/1993;

9.3.2. falta de estimativa do impacto orçamentário-financeira da despesa no exercício em que será realizada e nos dois exercícios subsequentes, ausência de declaração do ordenador de despesa quanto à adequação orçamentária e financeira do dispêndio com a lei orçamentária anual, o plano plurianual e a lei de diretrizes orçamentárias, em violação ao disposto no art. 16, incisos I e II, da Lei Complementar nº 101/2000;

9.3.2.) ausência de especificação do tratamento a ser dispensado a licitante estrangeiro, em contrariedade ao art. 42 da Lei nº 8.666/1993;

9.3.3. frustração ao caráter competitivo do certame, vedado pelo art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993, em razão de condições editalícias abaixo descritas:

9.3.3.1. limitação de prazo para elaboração de proposta de preços pelo licitante a apenas 5 dias úteis, contados da data fixada no instrumento convocatório para realização de visita técnica ao local do empreendimento, exigência essa incompatível com a magnitude do projeto;

9.3.3.2. restrição injustificada à participação de consórcios e falta de motivação para o não parcelamento do objeto da licitação, em afronta ao disposto nos arts. 3º, § 1º, inciso I, 23, § 1º, e 33 da Lei nº 8.666/1993, tendo em vista o procedimento licitatório visar à contratação de serviços de engenharia civil (terraplenagem, pavimentação, obras de arte especiais, e edificação) e serviços relativos ao fornecimento e montagem dos sistemas de controle;

9.3.3.3. participação de única empresa no sessão de abertura da Concorrência nº 034/2011-CPL/PMB/UGPE, no caso, a Construtora Andrade Gutierrez S/A, com quem a Prefeitura de Belém,

posteriormente, celebrou Contrato nº 1/2012 – UGPE/PMB. Das 44 empresas que adquiriram cópia do Edital, apenas 9 empresas realizaram a visita técnica e um única empresa participou da sessão de abertura do procedimento licitatório;

9.3.3.4. necessidade de comprovação de capacidade técnico-operacional do licitante em relação a parcelas de serviço com pouca relevância e sem valor significativo para o objeto da licitação. Do total de 20 quesitos de qualificação técnica dos licitantes, relativos à execução de obras civis, 11 quesitos representaram, cada um, menos de 1% do valor total estimado do objeto;

9.3.4. elaboração do projeto básico sem observar as exigências contidas no art. 6º, inciso IX, da Lei nº 8.666/1993, a considerar as deficiências a seguir elencadas:

9.3.4.1. ausência de identificação dos imóveis a serem desapropriados, bem como da estimativa dos custos de desapropriação;

9.3.4.2. inexistência de estudos preliminares de tráfego, geológicos, geotécnicos e hidrológicos que assegurem a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento, estabelecido pelo art. 3º, da Resolução CONAMA nº 237/1997;

9.3.4.3. falta de estudo sobre: demanda populacional projetada de uso do sistema de Ônibus de Trânsito Rápido (BRT); demanda de veículos particulares projetada nas vias Augusto Montenegro e Almirante Barroso; capacidade do sistema BRT e das vias Augusto Montenegro e Almirante Barroso; vida útil do projeto; impacto na região metropolitana da redução do número de faixas por sentido na Av. Almirante Barroso;

9.3.4.4. não apresentação de projeto básico para as vias de tráfego e obras de arte especiais, a incluir: geométrico, terraplenagem, pavimentos rígido e flexível, e drenagem;

9.3.4.5. não apresentação de projeto básico para fundação, estruturas metálicas, concreto armado, rede de água, esgoto, águas pluviais, instalação elétrica, instalação hidrossanitária, combate a incêndio e sistemas de controle;

9.3.4.6. ausência de especificação técnica dos serviços a serem licitados;

9.3.4.7. carência de memoriais de cálculo dos quantitativos do orçamento;

9.3.4.8. não apresentação de orçamento para implantação dos sistema de controle;

9.3.4.9. ausência de anotação de responsabilidade técnica pela elaboração da planilhas orçamentárias, em desconformidade com o art. 127, § 4º, da Lei nº 12.309/2010 – Lei de Diretrizes Orçamentárias para 2011;

9.3.4.10. não comprovação de anotação de responsabilidade técnica do projeto básico, em contrariedade ao disposto no art. 7º da Resolução CONFEA nº 361/1991 e nos arts. 5º e 6º da Resolução CONFEA nº 425/1998;

9.3.4.11. falta de demonstração da realização de pesquisa de preços para obtenção dos valores unitários constantes do orçamento base da licitação, bem como da adequação dos preços dos serviços de engenharia de edificações aos custos referenciados no Sistema de Preços e Custos da Construção Civil – SINAPI, mantido e divulgado, na internet, pela Caixa Econômica Federal e, no caso dos serviços rodoviários, na tabela do Sistema de Custos de Obras Rodoviários – SICRO, em desacordo com o art. 127, § 2º, da Lei nº 12.309/2010;

9.3.4.12. falta de licenciamento ambiental para instalação do empreendimento, assim como do licenciamento prévio e de instalação das áreas de usina de asfalto (10 km), jazida de material de 1a categoria (10 km, 50 km, 215 km) e bota-fora (20 km), em desobediência ao art. 2º, da Resolução CONAMA nº 237/1997;

9.3.5. ausência de critério de aceitabilidade de preço unitário, em desobediência ao disposto no art. 40, inciso X, da Lei nº 8.666/1993;

9.3.6. ausência de orçamento base da Administração com a composição dos preços unitários dos serviços a serem contratados;

9.3.7. falta de previsão editalícia quanto à apresentação, pelos licitantes, de orçamento com a composição dos preços unitários dos serviços a serem contratados, exigência essa limitada, apenas, ao concorrente vencedor, 30 dias após a homologação do procedimento licitatório;

9.3.8. ausência, no orçamento base da Administração, de limite máximo e da composição analítica do percentual de Bonificações e Despesas Indiretas – BDI;

9.3.9. falta de previsão editalícia quanto à apresentação de composição analítica do percentual de Bonificações e Despesas Indiretas – BDI por parte dos licitantes;

9.3.10. elaboração de orçamento estimativo da Administração com itens cotados como verba;

9.3.11. previsão orçamentária de item 'Seguro de Riscos de Engenharia e Responsabilidade Civil normalmente', já contemplado no BDI;

9.3.12. ausência, no edital, de limite para cessão ou transferência do contrato, em desobediência ao art. 72 da Lei nº 8.666/1993;

9.3.13. descumprimento de prazo estabelecido no art. 21, § 2º, inciso I, alínea 'b', e § 4º, da Lei nº 8.666/1993, a ser observado entre data da publicação de retificação de itens do edital passíveis de afetar a formulação de propostas e data de recebimento das ofertas dos licitantes;

9.3.14. previsão de subcontratação de serviços e de apresentação de atestados de capacidade técnica em nome da empresa a ser subcontratada, em afronta aos termos do Edital e da Lei nº 8.666/1993 que requerem a demonstração de capacitação técnica dos serviços subcontratados pela própria empresa licitante;

9.4. determinar à Secretaria de Fiscalização de Obras 3 (Secob 3) que realize o monitoramento da presente deliberação, bem como avalie, juntamente com a Secretaria Adjunta de Planejamento e Procedimentos – ADPLAN/SEGECEX, a oportunidade e a conveniência da inclusão do projeto na próxima fiscalização de obras públicas;

9.5. encaminhar cópia desta deliberação, bem como do Relatório e Voto que a fundamentam à Casa Civil da Presidência da República, ao Ministério das Cidades, à Caixa Econômica Federal, à Controladoria Geral da União, à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos do Congresso Nacional, ao Ministério Público Federal no Pará, à Câmara de Vereadores de Belém/PA, ao Município de Belém/PA e ao Tribunal de Contas dos Municípios do Pará.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.

11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1981-29/12-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Augusto Nardes (na Presidência), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues (Relator), Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
AUGUSTO NARDES
na Presidência

(Assinado Eletronicamente)
WALTON ALENCAR RODRIGUES
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO

Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE ___ – Plenário
TC 030.993/2011-3 [Apenso: TC 030.884/2011-0]
Natureza: Relatório de Auditoria
Entidade: Instituto Nacional do Câncer - Inca
Responsáveis: André Tadeu Bernardo de Sá (001.296.617-00); Denise Gomes de Oliveira Saguie (863.956.457-49); Jacqueline da Silva Maia (854.190.107-63)
Advogado constituído nos autos: não há

SUMÁRIO: FISCOBRAS 2011. INSTITUTO NACIONAL DO CÂNCER – INCA. RELATÓRIO DE AUDITORIA. LICITAÇÃO. CONTRATAÇÃO DAS OBRAS DE CONSTRUÇÃO DO CAMPUS INTEGRADO DO INSTITUTO. SOBREPREÇO. PREÇOS EXCESSIVOS. QUANTIDADES EXCESSIVAS. CLÁUSULAS RESTRITIVAS AO CARÁTER COMPETITIVO DA LICITAÇÃO. SUSPENSÃO CAUTELAR DA LICITAÇÃO. OITIVA. JUSTIFICATIVAS. ACOLHIMENTO PARCIAL. INDÍCIOS DE IRREGULARIDADES GRAVES COM RECOMENDAÇÃO DE PARALISAÇÃO – IGP. FIXAÇÃO DE PRAZO PARA O EXATO CUMPRIMENTO DA LEI. REVOGAÇÃO DA CAUTELAR DEFERIDA NO TC-030.884/2011-0, APENSO. PEDIDO DE REEXAME. PROVIMENTO PARCIAL. SOBREPREÇO REMANESCENTE. REPUBLICAÇÃO DO EDITAL. ADEQUAÇÃO DOS QUANTITATIVOS. ELISÃO DO SOBREPREÇO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES NA LICITAÇÃO QUE JUSTIFIQUEM O ENQUADRAMENTO NO DISPOSTO NO ART. 91, § 1º, INCISO IV, DA LEI 12.465/2011 (LDO/2012). COMUNICAÇÃO AO CONGRESSO NACIONAL. ARQUIVAMENTO.

RELATÓRIO

Adoto, como relatório, a instrução da 1ª Secretaria de Fiscalização de Obras:

**"INTRODUÇÃO**

1. Cuidam os autos de Relatório de Auditoria para avaliar os atos praticados visando à contratação das obras de construção do Campus Integrado do Instituto Nacional do Câncer – Inca, a qual redundou na publicação do edital da Concorrência 4/2011.

**HISTÓRICO**

2. Inicialmente, a fiscalização (peça 33) foi realizada no período entre 9/8/2011 e 30/9/2011 e constatou as seguintes irregularidades: (i) cláusulas restritivas à competição inseridas no edital do certame; (ii) indícios de sobrepreço detectados no orçamento base da licitação, decorrente tanto de preços excessivos frente ao mercado quanto de quantitativos inadequados; e, (iii) falhas no orçamento constante do edital da Concorrência 4/2011.

3. A equipe de auditoria considerou que a primeira dessas irregularidades consistia em IG-P (irregularidade grave com recomendação de paralisação). Assim, propôs a equipe que fosse assinado prazo ao Inca para proceder a anulação do certame e só ocorresse a republicação após o saneamento das irregularidades (peça 33, p. 37-39).

4. Além disso, foi autuada uma representação referente a esta licitação (TC 030.884/2011-0), processo que foi posteriormente apensado aos presentes autos. No curso dessa representação, o ministro

relator, Exmo. Sr. Ministro Walton Alencar Rodrigues, determinou cautelarmente, sem oitiva prévia, que os envelopes das licitantes poderiam ser entregues, mas que não fossem abertos.

5. O Inca suspendeu, portanto, a licitação, atendendo a medida cautelar exarada por este Tribunal (peça 13 do TC 030.884/2011-0).

6. Em seguida, foi prolatado o Acórdão 3280/2011-Plenário (peça 37), o qual trouxe a revogação da cautelar supra e a determinação ao Inca que adotasse providências necessárias ao exato cumprimento da lei, ou seja, efetuando as correções e alterações das cláusulas do edital da Concorrência 4/2011, e que condicionasse a republicação do edital, reabrindo todos os prazos do certame, à correção das irregularidades apontadas no relatório de fiscalização, a saber:

a) Exigência de comprovação, para habilitação técnica-operacional, de execução anterior de itens com relevância técnica e econômica inexpressiva, tradicionalmente subcontratados ou em duplicidade, em desacordo com o art. 30, II, e § 1º, I, da Lei 8.666/1993, assim como à Súmula TCU 263;

b) Exigência concomitante de garantia para participação no certame e de valor mínimo do capital social ou do patrimônio liquido, descumprindo o art. 31, §2º, da Lei 8.666/1993;

c) Exigência de atestados de capacidade técnica-operacional para serviços que se deram em obras exclusivamente hospitalares, contrariando os art. 21, § 4º, e 40, VII, da Lei 8.666/1993;

d) O orçamento contém indícios de sobrepreço, decorrente de preços excessivos frente ao mercado, no valor de R$ 46.926.322,78, em desacordo com o art. 127 da Lei 12.309/2010 (LDO/2011);

e) O orçamento contém indícios de sobrepreço, decorrente de quantitativos considerados inadequados, no valor de R$ 1.038.450,28, devendo ser dada atenção especial ao correto uso do fator de empolamento nos cálculos dos quantitativos, o qual não se aplica ao volume escavado e sim apenas ao volume transportado, em desacordo com o art. 127 da Lei 12.309/2010;

f) O orçamento não apresenta todas as composições de preços unitários, contém serviços discriminados na forma de verba e não indica o percentual e a composição da taxa de encargos sociais, descumprindo os arts. 6º, IX, "f" e 7º, § 2º, II, da Lei 8.666/1993, conforme tratado no item 3.4 do relatório de fiscalização;

g) Não foi elaborada adequada pesquisa de mercado para definir os custos de todos os serviços sem referência em sistemas oficiais, com cotação em três fornecedores distintos ou a apresentação de justificativa para a sua falta, em afronta ao art. 6º, IX, "f", da Lei 8.666/1993, e a jurisprudência deste Tribunal;

h) O critério de aceitabilidade de preços unitários do Edital 4/2011, que se refere genericamente à mediana do Sinapi e a demais referenciais, não atende ao art. 40, X, da Lei 8.666/1993. Como critério adequado e objetivo poderão ser considerados os preços unitários do orçamento-base, cujas composições devem respeitar as particularidades do caso concreto e ser aderentes aos preços de mercado, em cumprimento ao art. 125 da Lei 12.465/2011 (LDO/2012).

7. Nesse diapasão, o Acórdão 3280/2011-Plenário também decidiu por comunicar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional que foram detectados indícios de irregularidades do tipo IG-P na Concorrência Pública 4/2011, do Inca.

8. O Inca, então, interpôs Pedido de Reexame em face do Acórdão 3280/2011-Plenário (peça 43), no qual informou que grande parte das determinações destacadas no referido *decisum* já haviam sido incorporadas ao processo licitatório, e argumentou acerca de alguns pontos do acórdão recorrido, entre os quais, as alíneas "a", "c", "d", "e" e "f" do item 6 da presente instrução.

9. Relativamente ao sobrepreço detectado no orçamento base decorrente de preços excessivos, o Inca acatou parcela significativa dos itens apontados com sobrepreço, reduzindo, assim, o valor total da licitação. E quanto aos não itens não alterados, questionados na via recursal, o Inca encaminhou justificativas técnicas.

10. Face aos quantitativos apontados como inadequados, o Inca comunicou a este Tribunal que procedeu à novo levantamento das quantidades nas pranchas do projeto estrutural da obra, o qual acarretou acréscimos de quantidades para alguns serviços.

11. Na instrução do pedido de reexame (peças 49, 57 e 62), a Serur e a Secob-1 analisaram o mérito das alegações do Inca, do qual se destaca que o Inca reconheceu a existência de um sobrepreço de R$ 35.837.583,25, alterando a planilha orçamentária nos itens apontados.

12. Persistiu, portanto, um sobrepreço no valor de R$ 3.224.188,29, visto que as justificativas do Inca foram acolhidas para um montante de R$ 7.864.551,24.

13. Além disso, constatou-se que os acréscimos de quantidades informados pelo Inca impactaram a planilha em R$ 14.140.657,68, correspondendo a 3% do valor total da obra. Contudo, a Secob-1 ressalvou em seu parecer (peça 57, p. 3) que os quantitativos não foram analisados naquele momento processual. A Secob-1 propôs, ainda, que face ao vulto das alterações de quantitativos, o Inca deveria apresentar as memórias de cálculo que comprovassem essas modificações.

14. Diante das instruções das unidades técnicas, o recurso foi conhecido e, no mérito, provido parcialmente, de acordo com o Acórdão 1176/2012-Plenário (peça 67). Passando o sobrepreço apontado anteriormente a figurar com o valor de R$ 3.224.188,29.

15. Ademais, o Acórdão 1176/2012-Plenário restituiu o processo ao ministro relator *a quo*, para que fossem adotadas providências em relação às alterações dos quantitativos do orçamento.

16. Nesse sentido, o Exmo. Sr. Ministro Walton Alencar Rodrigues, relator do presente feito, devolveu os autos à esta Unidade Técnica para que avaliasse as alterações dos quantitativos originais do orçamento do projeto das novas instalações do Campus Integrado do Inca e para manifestação quanto à manutenção, ou não, do indício de irregularidade grave, com recomendação de paralisação, IG-P, de acordo com despacho constante da peça 76.

17. O Inca, por sua vez, protocolou o ofício n. 336/Gab.Inca (peça 77), de 4/6/2012, por meio do qual encaminhou a esse Tribunal o novo edital da Concorrência 4/2011, republicado e alterado em suas cláusulas; e os estudos técnicos que justificam o acréscimo de quantitativos.

**EXAME TÉCNICO**

18. Dos estudos técnicos enviados, infere-se que as modificações nas quantidades se restringiram a quatro itens, a saber:

a) 07.01.02 – Armação CA-50 diâmetro = 6.3 a 12.5 mm;

b) 07.01.03 – Armação CA-50 diâmetro = 16.0 a 25.0 mm;

c) 07.01.04 – Concreto usinado bombeado Fck = 35.0 MPa inclusive lançamento;

d) 07.02.01 – Estruturas metálicas conforme projeto.

19. Também se depreende que o item 07.01.04 – Concreto usinado bombeado Fck = 35.0 MPa inclusive lançamento foi alterado para o item 07.01.04A – Concreto usinado bombeado Fck = 40.0 MPa inclusive lançamento, decorrente da mudança de especificação do concreto por parte do projetista estrutural.

20. Feito o levantamento de quantitativos de volume de concreto das pranchas do projeto estrutural, constata-se que a nova quantidade orçada pelo Inca, de 37.185,00 m³, configura-se aderente ao referido projeto, de acordo com tabela 1 do anexo 1 da presente instrução.

21. Não foi realizado levantamento das quantidades dos itens 07.01.02 e 07.01.03, armação aço CA-50, em virtude da grande quantidade de pranchas a serem analisadas, cerca de 528 desenhos, e também decorrente do baixo impacto financeiro das alterações de quantitativos (menos de 0,3% do valor total da obra), conforme demonstra tabela comparativa constante da peça 57, p. 2.

22. Contudo, realizou-se uma análise expedita desses quantitativos de aço, por meio de taxas médias de peso de armação por volume de concreto. Em comparação com índices de outras edificações similares a atual do Inca, verifica-se que o índice decorrente dos novos quantitativos do Inca perfaz 125,3 kg/m³, enquanto em edificações normais varia de 80 a 100 kg/m³ e nas que necessitam de grande rigidez e pequeno grau de fissuração, essa taxa de armadura é de 120 a 130 kg/m³ (ROCHA, Silvério. *Pouco projeto, muito controle*. Artigo publicado pela Ed. Pini, São Paulo, Ed. Pini, 1997, disponível em: <http://www.piniweb.com.br/construcao/noticias/pouco-projeto-muito-controle-85729-1.asp>, acesso em 5/7/2012). Nota-se, portanto, que nessa análise expedita, as taxas de armação do projeto do novo campus

do Inca encontram-se aderentes ao limite superior mostrado pela literatura para obras de edificações. Há que se destacar que, sendo o contrato firmado sob empreitada a preço unitário, o pagamento será em função dos quantitativos efetivamente executados, conforme projeto executivo final revisado, o qual, espera-se, irá atingir os quantitativos de aço.

23. Por sua vez, os quantitativos do item "07.02.01 – Estruturas metálicas" mostraram pequena diferença (menos de 2,68% do quantitativo total do item) frente ao levantamento realizado, conforme mostrado na tabela 2 no anexo 1 da presente instrução. Destaca-se que o levantamento efetuado por essa unidade técnica no projeto das estruturas metálicas dos mezaninos da obra recaiu sobre as pranchas de maior quantidade, sendo feito, portanto, de forma amostral, não tendo sido computada a totalidade das pranchas. Razão pela qual considera-se adequado o quantitativo informado pelo Inca em seu orçamento base.

24. Também foi feita uma análise do edital da Concorrência 4/2011 e sua nova redação (peça 77, p. 5-75) no que tange a sua aderência quanto às determinações realizadas. Fruto dessa análise, foi observado que as cláusulas atendem o disposto no Acórdão 3280/2011-Plenário.

25. Da mesma forma, a partir da tabela apresentada no anexo 2 da instrução da Secob-1 em sede do pedido de reexame realizado pelo Inca (peça 57, p. 31-38), realizou-se nova conferência dos preços unitários apresentados em relação aos constantes de paradigmas adotados pela equipe de auditoria.

26. Dessa análise, notou-se que a planilha do orçamento base da Concorrência 4/2011 elidiu o sobrepreço remanescente apontado no Acórdão 1176/2012-Plenário de R$ 3.224.188,29, conforme demonstra o Anexo 2 da presente instrução.

**CONCLUSÃO**

27. Evidenciou-se que os quantitativos alterados pelo Inca no âmbito da Concorrência 4/2011 para os itens "07.01.04A – Concreto usinado bombeado Fck = 40.0 MPa inclusive lançamento"; e "07.02.01 – Estruturas metálicas conforme projeto" encontram-se próximos aos resultantes de análise dessa Unidade Técnica, evidenciado no Anexo 1 da presente instrução.

28. A diferença de pequena magnitude que surgiu na análise do projeto de estrutura metálica adveio da forma amostral pela qual foi feita a apropriação de quantitativos por essa unidade técnica.

29. Portanto, consideram-se adequados os quantitativos informados pelo Inca no edital da Concorrência 4/2011.

30. Considerando ainda que o sobrepreço que havia restado na planilha da Concorrência 4/2011, no valor de R$ 3.224.188,29, foi elidido, é de se concluir que não mais persistem irregularidades na licitação que justifiquem o enquadramento no disposto no art. 91, § 1º, inciso IV, da Lei 12.465/2011 (LDO/2012).

**PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO**

31. Ante todo o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:

a) comunicar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional que as medidas saneadoras indicadas pelo Tribunal foram adotadas pelo órgão gestor e que, assim, os indícios de irregularidades graves do tipo IG-P, inicialmente enquadrados no inciso IV do § 1º do art. 91 da Lei 12.465/2011 (LDO/2012), apontados no edital da Concorrência 4/2011, relativa à contratação de empresa para execução das obras do Campus Integrado do Instituto Nacional do Câncer, na cidade do Rio de Janeiro/RJ, foram saneados;

b) encaminhar cópia da deliberação que vier a ser proferida, assim como do relatório e do voto que a fundamentarem, ao Instituto Nacional do Câncer e ao Ministério da Saúde;

c) arquivar os presentes autos;."

É o relatório.

VOTO

Trata-se de auditoria realizada no Instituto Nacional do Câncer – Inca, para verificar a regularidade do edital da Concorrência Pública 4/2011, para a contratação de empresa para construção das obras das novas instalações do Campus Integrado do Instituto, com valor estimado de R$ 496.411.671,27, data base de julho/2010, e regime de execução de empreitada por preço global.

Pelo Acórdão 3280/2011 – Plenário, o Tribunal considerou graves as irregularidades, enquadrou-as no disposto no art. 91, § 1º, inciso IV, da Lei 12.465/2011 (LDO/2012) e fixou prazo para o Inca alterar e/ou corrigir cláusulas do edital de Concorrência Pública 4/2011, com a consequente republicação do edital e reabertura dos prazos.

A esse acórdão o Inca interpôs pedido de reexame, parcialmente provido pelo Acórdão 1176/2012 – Plenário, mediante o qual o sobrepreço apurado foi alterado de R$ 46.926.322,78 para R$ 3.224.188,29.

Junto ao pedido de reexame foram apresentadas alterações quantitativas em relação às estimativas originalmente especificadas, cujo impacto no orçamento da obra ainda não havia sido analisado. A essas alterações quantitativas o Inca juntou estudos técnicos para justificá-las e apresentou a republicação do edital de Concorrência Pública 4/2011, contemplando as alterações sugeridas no Acórdão 3280/2011 – Plenário.

O exame técnico efetuado pela 1ª Secretaria de Fiscalização de Obras considerou adequados os quantitativos informados, bem como verificou que o sobrepreço de R$ 3.224.188,29 foi elidido.

Assim, não mais persistem irregularidades na licitação que justifiquem o enquadramento no disposto no art. 91, § 1º, inciso IV, da Lei 12.465/2011 (LDO/2012).

Ante o exposto, acolho a proposição da Unidade Técnica e voto por que o Tribunal de Contas da União aprove o acórdão que submeto ao Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 1 de agosto de 2012.

WALTON ALENCAR RODRIGUES
Relator

ACÓRDÃO Nº 1982/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 030.993/2011-3.
1.1. Apenso: 030.884/2011-0
2. Grupo I – Classe de Assunto: V – Relatório de Auditoria.
3. Interessados/Responsáveis:
3.1. Interessado: Instituto Nacional do Câncer - Inca (00.394.544/0171-50).
3.2. Responsáveis: Luiz Antonio Santini Rodrigues da Silva, Diretor-Geral; André Tadeu Bernardo de Sá (001.296.617-00); Denise Gomes de Oliveira Saguie (863.956.457-49); Jacqueline da Silva Maia (854.190.107-63).
4. Entidade: Instituto Nacional do Câncer – Inca.
5. Relator: Ministro Walton Alencar Rodrigues.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização de Obras 1 (Secob-1).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Relatório de Auditoria, referente à fiscalização para avaliar os atos direcionados à contratação das obras de construção do Campus Integrado do Instituto,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, com fundamento no art. 250, § 1º, do Regimento Interno, em:

9.1. acolher as razões de justificativa;

9.2. comunicar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional que as medidas saneadoras indicadas pelo Tribunal foram adotadas pelo órgão gestor e que, assim, os indícios de irregularidades graves do tipo IG-P, inicialmente enquadrados no inciso IV do § 1º do art. 91 da Lei 12.465/2011 (LDO/2012), apontados no edital da Concorrência 4/2011, relativa à contratação de empresa para execução das obras do Campus Integrado do Instituto Nacional do Câncer, na cidade do Rio de Janeiro/RJ, foram saneados;

9.3. encaminhar cópia da deliberação, assim como do relatório e do voto que a fundamentam, ao Instituto Nacional do Câncer e ao Ministério da Saúde.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.
11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1982-29/12-P.
13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Augusto Nardes (na Presidência), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues (Relator), Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
AUGUSTO NARDES
na Presidência

(Assinado Eletronicamente)
WALTON ALENCAR RODRIGUES
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO II – CLASSE VII – Plenário
**TC 016.980/2012-3**
Natureza: Representação.
Unidade: Prefeitura de Itaguaçu/ES.

Representante: Infinity Importação e Exportação Ltda. ME (CNPJ 07.424.076/0001-93).
Advogado constituído nos autos: não há.

**Sumário:** REPRESENTAÇÃO. PREGÃO PARA ADQUIRIR MÁQUINA DE FABRICAÇÃO NACIONAL. SOLICITAÇÃO DE CAUTELAR. ASSUNTO EM DISCUSSÃO NO GRUPO DE ESTUDO CONSTITUÍDO PELO ACÓRDÃO Nº 2.241/2011 – PLENÁRIO. CONHECIMENTO. PROVIMENTO PARCIAL. PREJUDICADO O PEDIDO DE CAUTELAR. AUTORIZAÇÃO EXCEPCIONAL PARA A PREFEITURA CONCLUIR A CONTRATAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

**RELATÓRIO**

Este processo refere-se à representação formulada pela empresa Infinity Importação e Exportação Ltda., fundamentada nos arts. 113, § 1º, da Lei 8.666/93 e 237, inciso VII, do Regimento Interno/TCU, com a solicitação de medida cautelar, acerca de possíveis irregularidades no Pregão Presencial Eletrônico 9/2012, realizado pela Prefeitura Municipal de Itaguaçu/ES, tendo como objeto a aquisição de uma retroescavadeira, financiada com recursos federais oriundos do Contrato de Repasse 767467/2011/MAPA/CEF (fl. 5 da Peça 2).

2. A seguir, transcrevo o pronunciamento da Secex/ES a respeito da matéria (peça 3):

"[...] Dirige-se a presente representação, autuada com fulcro nos arts. 113, § 1º, da Lei 8.666/93 e 237, inciso VII, do Regimento Interno/TCU, contra o teor do Edital do Pregão Eletrônico nº 009/2012, do Município de Itaguaçu/ES, cujo objeto consiste na aquisição de 01 (uma) retroescavadeira, financiada com recursos federais oriundos do Contrato de Repasse nº 767467/2011/MAPA/CEF (p. 5 da peça 2).

**2.** A irresignação da autora volta-se à menção no Anexo 1 do ato convocatório de que o maquinário em vias de ser adquirido deva ser obrigatoriamente de 'fabricação nacional', o que impediria a sua participação no certame vez que os equipamentos dos quais é representante são produzidos na China.

**2.1.** Entende que a exigência em questão viola o princípio da ampla competitividade, reduzindo em demasia o espectro de participantes a tanto credenciados, caso da representante, com grave afronta aos princípios da legalidade e isonomia, inexistindo, a seu ver, razão de ordem técnica que a ampare, aduzindo, ainda, que a preferência em favor daqueles que contam com fábrica instalada no Brasil somente tem lugar em caso de empate entre as propostas, conforme prevê o § 3º do art. 45, c/c o § 2º do art. 3º da Lei 8.666/93 e que a Administração Municipal acabará por contratar objeto por preço superior, resultado do afastamento de outros potenciais licitantes que teriam condições de oferecê-lo até mesmo com qualidade superior, mas por valor menos oneroso aos cofres públicos.

**2.2.** Pede, assim, consignando que possuiria produto que atenderia a todas as demais características técnicas presentes no Termo de Referência, que esta Corte conceda liminar para determinar a suspensão do procedimento licitatório em tela, cuja sessão de abertura processou-se no último dia 14/6 (p. 4-5 da peça 2).

**2.3.** No mérito, postula por que se declare, em definitivo, a ilegalidade do Anexo 1 do edital do Pregão Eletrônico nº 009/2012 no ponto em que incluiu a exigência de fabricação nacional.

**DA PRESENÇA DOS PRESSUPOSTOS PARA ADOÇÃO DE CAUTELAR**

**3.** Consoante o art. 276 do Regimento Interno/TCU, o Relator poderá, em caso de urgência, de fundado receio de grave lesão ao Erário ou a direito alheio ou de risco de ineficácia da decisão de mérito, de ofício ou mediante provocação, adotar medida cautelar, determinando a suspensão do(s) procedimento(s) impugnado(s), até que o Tribunal julgue o mérito da questão. Tal providência deverá ser adotada quando presentes os pressupostos do **fumus boni iuris** e do **periculum in mora**.

**3.1.** Salvo melhor juízo, a questão arguida nesta representação indica a presença do requisito do **fumus boni iuris** haja vista que:

– a exigência de que o maquinário a ser cotado seja obrigatoriamente de fabricação nacional consubstancia restrição à competitividade do certame, com afronta ao art. 3º, caput e § 1º, inciso I, da Lei 8.666, de 21/6/1993, ao art. 3º, inciso II, da Lei 10.520, de 17/7/2002, e à jurisprudência deste Tribunal (Decisão 147/1994 e Acórdão 2.241/2011, ambos do Plenário; Acórdão nº 3769/2012-2ª Câmara e despachos cautelares proferidos em 16/12/2011 no âmbito dos TC´s 035.016/2011-6 e 035.018/2011-9, e em 18/1/2012, no âmbito do TC 037.779/2011-7), transcrevendo-se, por oportuno, ementa do provimento acautelatório proferido nesse último processo, da lavra da Exmª Srª Ministra-Relatora, Ana Arraes:

A exigência de que motoniveladora a ser adquirida por meio de pregão presencial tenha fabricação nacional configura, em juízo preliminar, restrição indevida ao caráter competitivo do certame.

Representação acusou possíveis irregularidades na condução do Pregão Presencial 9/2011, promovido pela Prefeitura Municipal de Iguaba Grande/RJ, que tem por objeto a aquisição, entre outros itens, de uma motoniveladora. A autora da representação alegou que o edital da licitação teria violado o princípio da isonomia, ao exigir que a motoniveladora tivesse fabricação nacional e que, por isso, teria restringido sua participação, uma vez que o equipamento que fornece é de origem chinesa. Anotou que as especificações de seu equipamento são melhores que as especificadas pelo edital. E, também, que oferece as garantias necessárias e assistência técnica em todo o Estado do Rio de Janeiro. Acrescentou que a citada restrição estaria vedada pela Lei 8.666/93, art. 3º, § 1º, inciso II. Apontou, ainda, possível dano ao erário que se configuraria com a aquisição de um bem nacional por preço superior ao que poderia ofertar. Requereu, ao final, a concessão de "medida liminar" para suspensão do certame até julgamento do mérito. A Relatora do feito, em linha de consonância com a proposta da unidade técnica, considerou pertinentes as ponderações da autora da representação e presente o requisito do fumus boni juris, "uma vez que a regra legal é no sentido de permitir a maior competitividade possível entre os licitantes". Anotou, na oportunidade, que o Tribunal, por meio do Acórdão 2.241/2011-Plenário, quando apreciou representação contra a exigência de fabricação nacional para retroescavadeiras a serem adquiridas por pregão eletrônico do Ministério do Desenvolvimento Agrário (MDA), decidiu determinar "àquela Pasta que "abstenha-se de promover licitações, cujo objeto seja exclusivamente de fabricação nacional, até que este Tribunal delibere sobre a questão". Anotou, também, que a iminência de realização da sessão pública de abertura das propostas e realização de lances configura o **periculum in mora**. Por esses motivos, determinou, em caráter cautelar, "a suspensão imediata do Pregão Presencial 9/2011 – PMIG ou da execução do contrato dele decorrente, caso já tenha sido firmado, até que este Tribunal delibere sobre o mérito da matéria". O Plenário do Tribunal endossou essa providência. Comunicação ao Plenário, TC 037.779/2011-7, rel. Ministra Ana Arraes, 18.1.2011. (grifos do original)

**3.2.** O **periculum in mora**, de sua parte, deflui do fato de o certame já ter sido iniciado, precluindo, na prática, o direito de empresas como a autora da representação dele participarem, o que por si só caracteriza a presença desse requisito.

**3.2.1.** Registre-se, por pertinente, que o Tribunal conta com alguns precedentes recentes em que vem autorizando excepcionalmente a conclusão de contratações decorrentes de licitações em cujos editais constou exigência idêntica, a exemplo dos Acórdãos 1237/2012 e 1246/2012-Plenário e 3878/2012; 3879/2012; 3880/2012 e 3881/2012-2ª Câmara, sem prejuízo de, nas mesmas assentadas, dirigir determinação aos respectivos entes jurisdicionados no sentido de que se abstenham de realizar novas licitações com recursos federais cujo objeto seja exclusivamente de fabricação nacional até que haja pronunciamento definitivo desta Corte quanto aos trabalhos realizados por grupo de trabalho constituído pela Segecex em cumprimento ao subitem 9.5 do Acórdão nº 2241/2011-Plenário, arestos esses que, ao invés de infirmarem o entendimento pela adoção da cautelar pleiteada pela representante [o que a princípio poderia parecer], prestam-se a confirmar a posição majoritária do Tribunal que assim procedeu [chancelando a celebração dos contratos a despeito de procederem de licitação com vício] muito provavelmente pelo adiantado estágio dos procedimentos, situação que não se amolda a do Pregão nº 009/2012.

**3.3.** Por fim, tem-se que a adoção da medida cautelar, na forma proposta, não configura qualquer tipo de risco à Administração ou a direitos subjetivos de terceiros, porquanto sequer há contrato firmado.

**4. CONCLUSÃO**

**4.1.** A presente representação merece ser conhecida, por preencher os requisitos previstos nos artigos 235, *caput*, e 237, inciso VI, do Regimento Interno/TCU.

**4.2.** No que tange à necessidade de medida cautelar, **inaudita altera pars**, entende-se que tal medida deve ser adotada por estarem presentes nos autos os requisitos do **fumus boni iuris** e do **periculum in mora**, bem assim por não se ter configurado o **periculum in mora** ao reverso, capaz de trazer prejuízos significativos ao órgão ou a terceiros.

**4.3.** A cautelar ora proposta deve ser adotada sem a oitiva prévia da entidade, prevista no art. 276, § 2º, do Regimento Interno/TCU, tendo em vista a possibilidade de vir a ser finalizado o certame com a contratação da empresa vencedora no interregno de tempo entre a realização de tal medida saneadora e a prolação de ato decisório pelo Tribunal.

**5. Proposta de Encaminhamento**

À vista de todo o exposto, submete-se o presente processo à consideração superior, propondo a adoção das seguintes medidas preliminares:

a) conhecer, com fundamento no arts. 237, inciso VI, do Regimento Interno/TCU, do feito como Representação, à medida que se encontram presentes os requisitos de admissibilidade previstos no art. 235, *caput*, do mesmo normativo;

b) seja determinado **cautelarmente**, **inaudita altera pars**, nos termos do art. 276 do Regimento Interno/TCU, à Prefeitura Municipal de Itaguaçu/ES, na pessoa de seu representante legal, que se abstenha de dar seguimento ao processamento do Pregão Eletrônico nº 009/2012 ou, se porventura já homologado, de celebrar contrato com a empresa vencedora ou, acaso já firmado, de expedir ordem de fornecimento do equipamento, até que o Tribunal venha a deliberar, no mérito, sobre a presente representação; e

c) seja determinada, ainda, nos termos do art. 276, § 3º, do Regimento Interno/TCU, a **oitiva** do Município de Itaguaçu/ES, na pessoa de seu representante legal, Ex$^{mo}$ Sr. Romário Celso Bazílio Souza, Prefeito, e do Presidente da Comissão Permanente de Licitação – CPL, Sr. Fábio Luiz do Nascimento para, no prazo de 15 (quinze) dias, contados da ciência dos expedientes que lhes forem endereçados, manifestarem-se quanto à inclusão no Anexo 1 – Termo de Referência do Edital do Pregão Eletrônico nº 009/2012 de exigência de que o equipamento a ser ofertado seja obrigatoriamente de fabricação nacional o que consubstancia, em análise preliminar, restrição à competitividade do certame, com afronta ao art. 3º, caput e § 1º, inciso I, da Lei 8.666, de 21/6/1993, ao art. 3º, inciso II, da Lei 10.520, de 17/7/2002, e à jurisprudência deste Tribunal (Decisão 147/1994, Acórdãos 2.241/2011, 1237/2012 e 1246/2012, todos do Plenário; e 3769/2012; 3878/2012; 3879/2012; 3880/2012 e 3881/2012, da 2ª Câmara, e despachos cautelares proferidos em 16/12/2011 no âmbito dos TC´s 035.016/2011-6 e 035.018/2011-9, e em 18/1/2012, no âmbito do TC 037.779/2011-7). [...]".

É o Relatório.

**VOTO**

Preliminarmente, é de se conhecer da Representação ora apreciada, ante o preenchimento dos requisitos de admissibilidade previstos no art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993, e no art. 237, inciso VII, do Regimento Interno/TCU.

2. Quanto ao mérito, consigno que, em seu pronunciamento, a Secex/ES observa que os elementos apresentados pela representante indicam haver a presença do requisito do **fumus boni iuris,** haja vista que a exigência de que o maquinário a ser cotado seja obrigatoriamente de fabricação nacional

consubstancia restrição à competitividade do certame, com afronta ao art. 3º, **caput** e § 1º, inciso I, da Lei 8.666, de 21/6/1993, ao art. 3º, inciso II, da Lei 10.520, de 17/7/2002, e à jurisprudência deste Tribunal, e que o **periculum in mora**, de sua parte, deflui do fato de o certame já ter sido iniciado, precluindo, na prática, o direito de empresas como a autora da representação dele participar, o que por si só caracterizaria a presença desse requisito.

3. É fato que a concessão de cautelar deve pautar-se pela existência de dois requisitos: **o fumus boni iuris** e o **periculum in mora,** nos termos do art. 276 do Regimento desta Corte de Contas.

4. Entretanto é de se considerar que, independentemente das deliberações já adotadas por este Tribunal, que reconheceu a existência do **fumus boni iuris** em processos com esta mesma matéria, o preenchimento deste requisito não está devidamente caracterizado, visto que a matéria, exatamente por trazer relativa dúvida quanto à interpretação dos normativos, ante a nova redação, dada pela Lei 12.349/2010, ao art. 3º da Lei 8.666/1993, que destinou, à licitação, o objetivo de garantir a promoção do desenvolvimento nacional sustentável, gerou determinação, no âmbito do Acórdão 2.241/2011-TCU-Plenário, à Segecex, para que constituísse grupo de trabalho com objetivo de analisar as repercussões geradas pela referida Lei 12.349/2010 no regimento licitatório, com especial atenção à discussão travada nos autos do TC 002.481/2011-1, concernente à possibilidade da fixação, nos editais de licitação, da exigência de que o produto licitado seja de fabricação nacional.

5. Esclareço que fui sorteado relator de referido estudo e, quando o processo já se encontrava em análise em meu gabinete, a Advocacia-Geral da União, Consultoria Jurídica junto ao Ministério do Desenvolvimento, Industrial e Comércio Exterior, fez juntar o documento datado de 25/1/2012, registrado sob o nº 00004777862361, no qual requereu, com fundamento no art. 146 do Regimento Interno/TCU, ingresso nesse processo, como interessado.

6. Apresentou, na oportunidade, argumentos, estudos comparados e dados técnicos relativos a possíveis feitos decorrentes da eventual impossibilidade de restringir as aquisições do Governo Federal a produtos brasileiros, nos termos da nova redação do art. 23º da Lei 8.666/1993 e, ainda, trouxe, elementos referentes às práticas internacionais mais recentes que estariam em harmonia com a matéria que ora se analisa.

7. Tendo em vista a natureza e a relevância da matéria, com repercussão em toda a administração pública, solicitei a manifestação do Ministério Público junto a este Tribunal, quanto à matéria de direito, cujo parecer foi apresentado em 4/6/2012, p.p.

8. De posse das informações necessárias, estou preparando a matéria para em breve trazê-la à apreciação deste Plenário.

9. Como visto, há dúvida plausível sobre a interpretação dos normativos aplicáveis à matéria. Depreendo, portanto, que não está devidamente evidenciado o **fumus boni iuris,** resultando na ausência dos requisitos necessários para concessão de medida cautelar.

10. Entretanto, para resolução desta Representação, faço lembrar recentes deliberações adotadas por este Plenário, onde, por levar em consideração o fato de ainda não ter sido apreciado o resultado do estudo elaborado pelo grupo de trabalho, aprovou proposta de conhecer da representação, considerar prejudicado o pedido de cautelar e autorizar, excepcionalmente, à Prefeitura Municipal licitante a concluir a contratação, abstendo-se de promover novas licitações da mesma natureza, até a decisão definitiva desta Corte de Contas sobre o assunto (1.237/2012, 1.246/2012, 1.554/2012, 1.555/2013 e 1.556/2012, do Plenário e 3.878/2012; 3.879/2012; 3.880/2012 e 3.881/2012, da 2ª Câmara).

11. Com a promessa de que em breve trarei à apreciação deste Colegiado tão importante matéria, sugiro a este Tribunal que, também no presente processo, seja autorizado excepcionalmente a conclusão do procedimento licitatório e contratações decorrentes, sem prejuízo de dirigir determinação à Prefeitura Municipal de Itaguaçu/ES no sentido de que se abster de realizar novas licitações com recursos federais, cujo objeto seja exclusivamente de fabricação nacional até que haja pronunciamento definitivo desta Corte quanto aos trabalhos realizados pelo grupo constituído em cumprimento ao subitem 9.5 do Acórdão nº 2241/2011-Plenário.

Sala das Sessões, em 31 de julho de 2012.

AROLDO CEDRAZ
Relator

ACÓRDÃO Nº 1983/2012 – TCU – Plenário

1. Processo TC 016.980/2012-3.
2. Grupo II – Classe VII – Representação
3. Interessada: Infinity Importação e Exportação Ltda. ME (CNPJ 07.424.076/0001-93).
4. Unidade: Prefeitura de Itaguaçu/ ES.
5. Relator: Ministro Aroldo Cedraz.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo/ES (Secex/ES).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação formulada pela empresa Infinity Importação e Exportação Ltda., fundamentada nos arts. 113, § 1º, da Lei 8.666/93 e 237, inciso VII, do Regimento Interno/TCU, com a solicitação de medida cautelar, acerca de possíveis irregularidades no Pregão Presencial Eletrônico 9/2012, realizado pela Prefeitura Municipal de Itaguaçu/ES, tendo como objeto a aquisição de uma retroescavadeira, financiada com recursos federais oriundos do Contrato de Repasse 767467/2011/MAPA/CEF.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, com fundamento no art. 237, inciso VI, do Regimento Interno do Tribunal c/c o art. 132, inciso VI, da Resolução-TCU 191/2006, em:

9.1. conhecer da presente representação, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente;

9.2. considerar prejudicado o pedido de medida cautelar;

9.3. autorizar, excepcionalmente, a Prefeitura Municipal de Itaguaçu/ES a concluir a contratação decorrente do Pregão Presencial Eletrônico 9/2012, abstendo-se de promover novas licitações, que sejam custeadas com recursos federais, cujo objeto seja equipamento exclusivamente de fabricação nacional, até que este Tribunal delibere sobre a questão;

9.4. encaminhar cópia deste acórdão, bem como do relatório e voto que o fundamentam, à representante;

9.5. arquivar este processo.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.
11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1983-29/12-P.
13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Augusto Nardes (na Presidência), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues, Aroldo Cedraz (Relator), Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
AUGUSTO NARDES
na Presidência

(Assinado Eletronicamente)
AROLDO CEDRAZ
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE I – Plenário
TC 005.193/2004-0
Natureza: Recurso de Reconsideração em Tomada de Contas Especial
Unidade: Banco do Nordeste do Brasil S.A.
Responsáveis: Moisés Bernardo de Oliveira (CPF 060.136.513-53), Eliel Francisco de Assis (CPF 065.670.026-20), Chhai Kwo Chheng (CPF 161.239.642-91) e José de Ribamar Reis de Almeida (CPF 064.746.833-68)
Interessados: Chhai Kwo Chheng (CPF 161.239.642-91) e Moisés Bernardo de Oliveira (CPF 060.136.513-53)
Advogados constituídos nos autos: José Olívio de Sá Cardoso Rosa (OAB/MA 2216) e outros

SUMÁRIO: TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. PROJETO DE DESENVOLVIMENTO INDUSTRIAL. CONCESSÃO IRREGULAR DE FINANCIAMENTOS COM RECURSOS DO FNE E DO FAT PARA AQUISIÇÃO DE MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS E ELABORAÇÃO DE PROJETO. AUSÊNCIA DE PRÉVIO ESTUDO DE VIABILIDADE ECONÔMICO-FINANCEIRA. AUSÊNCIA DE ENTREGA DOS BENS AOS GRUPOS DE TRABALHADORES TITULARES DO FINANCIAMENTO. DESCUMPRIMENTO DE CLÁUSULA CONTRATUAL PELA EMPRESA-ÂNCORA DO EMPREENDIMENTO. CONTAS IRREGULARES. DÉBITO. MULTA (ACÓRDÃO Nº 470/2010-TCU-PLENÁRIO). RECURSOS DE RECONSIDERAÇÃO. CONHECIMENTO. PROVIMENTO NEGADO. CIÊNCIA AOS INTERESSADOS.

RELATÓRIO

Adoto como relatório a instrução elaborada no âmbito da Serur (peça 36), cujas conclusões foram acolhidas pelos dirigentes da unidade técnica (peça 37/38) e pelo Ministério Público (peça 39):

"Cuidam os autos de Tomada de Contas Especial instaurada por força do Acórdão 404/2004-TCU-Plenário (fls. 16/17, v. p.), proferido em sede de Representação formulada por auditores da Secex/MA, nos autos do TC-009.575/2000-0, em decorrência de irregularidades na concessão de empréstimos com recursos do Fundo Constitucional de Desenvolvimento do Nordeste – FNE e do Fundo de Amparo ao Trabalhador – FAT, sob a gestão do Banco do Nordeste do Brasil S.A. – BNB, destinados ao projeto de desenvolvimento industrial Ta Chung, localizado no Município de Rosário/MA.

HISTÓRICO

2. No âmbito da referida Representação, promoveu-se inspeção junto à Superintendência Regional do BNB no Maranhão com vistas à verificação da aplicação dos recursos do FNE e do FAT nos projetos industriais Ta Chung e Hung-Pump, relacionados à implantação de pólo industrial para a fabricação de

máquinas de costura e de bombas hidráulicas, respectivamente. Diante das irregularidades verificadas em pela equipe de inspeção, o Acórdão 404/2004-TCU-Plenário determinou a conversão do processo em Tomada de Contas Especial, tendo sido realizadas as citações correspondentes, culminando com a prolação do Acórdão 470/2010-TCU-Plenário (fls. 827/829, v. 3), nos seguintes termos:

*"9.1 - julgar irregulares as contas do Sr. Moisés Bernardo de Oliveira, nos termos dos arts. 1º, inciso I, e 16, inciso III, alínea "c", da Lei nº 8.443/92, condenando-o, com fundamento nos arts. 16, § 2º, e 19, **caput**, da Lei nº 8.443/92, ao pagamento das importâncias a seguir especificadas, atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora, calculados a partir das datas discriminadas até a data dos efetivos recolhimentos, na forma prevista na legislação em vigor, fixando-lhe o prazo de 15 dias, a contar da notificação, para que comprove, perante este Tribunal, o recolhimento das referidas quantias aos cofres do Fundo Constitucional de Financiamento do Nordeste - FNE e do Fundo de Amparo ao Trabalhador - FAT, conforme o caso, nos termos do art. 23, inciso III, alínea "a", da citada Lei c/c o art. 214, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno/TCU:*

| *Valor Original do Débito para com o FAT (R$)* | *Data da Ocorrência* |
|---|---|
| *7.575,46* | *15/07/1996* |
| *Valor Original do Débito com o FNE (R$)* | *Data da Ocorrência* |
| *30.301,82* | *15/07/1996* |

*9.2 - condenar, com fundamento nos arts. 16, § 2º, e 19, **caput**, da Lei nº 8.443/92, os Srs. Moisés Bernardo de Oliveira e Chhai Kwo Chheng, solidariamente, ao pagamento das importâncias a seguir especificadas, atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora, calculados a partir das datas discriminadas até a data dos efetivos recolhimentos, na forma prevista na legislação em vigor, fixando-lhes o prazo de 15 dias, a contar das notificações, para que comprovem, perante este Tribunal, o recolhimento das referidas quantias aos cofres do Fundo Constitucional de Financiamento do Nordeste - FNE e do Fundo de Amparo ao Trabalhador - FAT, conforme o caso, nos termos do art. 23, inciso III, alínea "a", da citada Lei c/c o art. 214, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno/TCU:*

| *Valor Original do Débito para com o FAT (R$)* | *Data da Ocorrência* |
|---|---|
| *836.550,20* | *03/07/1996* |
| *662.748,29* | *15/07/1996* |

| *Valor Original do Débito com o FNE (R$)* | *Data da Ocorrência* |
|---|---|
| *3.346.200,80* | *03/07/1996* |
| *2.650.993,16* | *15/07/1996* |

*9.3 - condenar, com fundamento nos arts. 16, § 2º, e 19, **caput**, da Lei nº 8.443/92, os Srs. Moisés Bernardo de Oliveira e José de Ribamar Reis de Almeida, solidariamente, ao pagamento das importâncias a seguir especificadas, atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora, calculados a partir das datas discriminadas até a data dos efetivos recolhimentos, na forma prevista na legislação em vigor, fixando-lhes o prazo de 15 dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante este Tribunal, o recolhimento das referidas quantias aos cofres do Fundo Constitucional de Financiamento do Nordeste - FNE e do Fundo de Amparo ao Trabalhador - FAT, conforme o caso, nos termos do art. 23, inciso III, alínea "a", da citada Lei c/c o art. 214, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno/TCU:*

| *Valor Original do Débito com o FAT (R$)* | *Data da Ocorrência* |
|---|---|
| *17.000,00* | *03/07/1996* |
| *13.065,05* | *15/07/1996* |

| *Valor Original do Débito com o FNE (R$)* | *Data da Ocorrência* |
|---|---|
| *68.000,00* | *03/07/1996* |
| *52.260,22* | *15/07/1996* |

*9.4 - aplicar aos Srs. Moisés Bernardo de Oliveira, Chhai Kwo Chheng e José de Ribamar Reis de Almeida, de forma individual, a multa prevista no art. 57 da Lei nº 8.443/92, nos valores de R$ 110.000,00 (cento e dez mil reais), R$ 100.000,00 (cem mil reais) e R$ 10.000,00 (dez mil reais), respectivamente, fixando-lhes, com fulcro no art. 214, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno/TCU, o prazo de quinze dias, a contar das notificações, para que comprovem, perante o Tribunal, o recolhimento dessas quantias ao Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente a partir do dia seguinte ao término do prazo estabelecido até a data do efetivo recolhimento;*

*9.5 - julgar irregulares as contas do Sr. Eliel Francisco de Assis, nos termos dos arts. 1º, inciso I, e 16, inciso III, alínea "b", da Lei nº 8.443/92;*

*9.6 - aplicar ao Sr. Eliel Francisco de Assis a multa prevista no art. 58, I, da Lei 8.443/92, no valor de R$ 5.000,00 (cinco mil reais), fixando-lhe, com fulcro no art. 214, inciso III, alínea "a", do Regimento Interno/TCU, o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para que comprove perante este Tribunal o recolhimento da multa ao Tesouro Nacional, atualizada monetariamente a partir do dia seguinte ao término do prazo estabelecido até a data do efetivo recolhimento;*

*9.7 - autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei nº 8.443/92, caso não sejam atendidas as notificações;*

*9.8 - determinar ao Banco do Nordeste do Brasil – BNB – que adote as providências necessárias à apuração das responsabilidades pelo extravio da ata ou do documento de registro da reunião em que o Comitê de Crédito da Agência São Luís-Centro decidiu pelo deferimento dos créditos aos grupos de trabalhadores relacionados ao polo industrial para fabricação de máquinas de costura, vinculados ao empreendimento Ta-Chung, localizado no município de Rosário/MA, prestando a este Tribunal as informações pertinentes no prazo de noventa dias;*

*9.9 - encaminhar cópia deste Acórdão, bem como do Relatório e do Voto que o fundamentam, à Procuradoria da República no Estado do Maranhão, nos termos do art. 16, § 3º, da Lei nº 8.443/92, c/c art. 209, § 6º, do RI/TCU, para ajuizamento das ações que entender cabíveis."*

3. Irresignados, os responsáveis interpuseram os recursos de reconsideração constantes dos anexos 2 e 3, os quais se encontram especificados a seguir:

a) anexo 2: Sr. Chhai Kwo Chheng.

b) anexo 3: Sr. Moisés Bernardo de Oliveira.

ADMISSIBILIDADE

4. Os exames preliminares de admissibilidade (fls. 38/39, an. 2; fl. 23, an. 3), ratificados pelo Exmo. Ministro-Relator RAIMUNDO CARREIRO (fls. 41, an. 2, e 25, an. 3), concluíram pelo conhecimento dos recursos de reconsideração interpostos nos anexos 2 e 3, suspendendo-se os efeitos dos subitens 9.1, 9.2, 9.3, 9.4, 9.7 e 9.9 do **decisum** recorrido.

MÉRITO – RECURSO CONSTANTE DO ANEXO 2

Recorrente: Sr. Chhai Kwo Chheng

5. Inicialmente, cabe ressaltar que o recorrente foi mencionado pelos subitens 9.2 e 9.4 do Acórdão 470/2010-TCU-Plenário, sendo também afetado pelos subitens 9.7 e 9.9 do mesmo **decisum**.

Argumento

6. Depois de historiar o Relatório do acórdão recorrido até o ponto em que se definem as responsabilidades solidárias, o recorrente refere-se à responsabilidade que lhe foi imputada dizendo que os técnicos deste Tribunal conduziram a tomada de contas especial em forma abusiva, leviana e irresponsável ao chegar à conclusão de que ficou "mais razoável" responsabilizar o recorrente em vez de

fazê-lo com as empresas que o mesmo representava, conforme subitem 2.12 do aludido Relatório (na verdade, trata-se do subitem 2.13 à fl. 808, v. 3).

7. Alega que no contexto do Proger, eram responsáveis a União, o Estado do Maranhão e o Município de Rosário. Pergunta, então, porque não foram responsabilizados nenhum dos mencionados entes federativos.

Análise

8. Equivoca-se o recorrente. Esta Corte de Contas não pode responsabilizar a União, o Estado do Maranhão e o Município de Rosário em virtude dos recursos aos quais se refere a presente tomada de contas especial, pois nenhum dos aludidos entes federativos solicitou, recebeu, desviou ou administrou os aludidos recursos. De fato, a caracterização da responsabilidade pelos débitos apurados feita pelo Relator **a quo** no Voto condutor do acórdão recorrido (fls. 823/826, v. 3) não merece nenhum reparo. Portanto, o argumento do recorrente não merece ser acolhido.

Argumento

9. O recorrente discorda da aplicação da desconsideração da personalidade jurídica, pois era apenas procurador das empresas Jiann Lian Comércio Importação e Exportação Ltda. e Ta-Chung Máquinas Industriais Ltda. Depois de fazer um breve resumo sobre a teoria da pessoa jurídica, o recorrente afirma que a hipótese na qual o mesmo entende que poderia ser aplicada a desconsideração da personalidade jurídica é quando a pessoa jurídica não for usada para propósitos legítimos e for pervertida. Neste caso, poderia ser descartada a autonomia patrimonial, esquecendo a separação entre sociedade e sócio, o que levaria a estender os efeitos das obrigações da sociedade. Logo de discorrer sobre outros aspectos teóricos da desconsideração da personalidade jurídica, o recorrente afirma que a aplicação da referida teoria levaria à responsabilização dos sócios das empresas e não ao procurador da mesma.

10. Posteriormente, o recorrente traz à baila entendimento extraído do Acórdão 1.830/2006-TCU-Plenário, prolatado nos autos do TC-003.114/2001-3, mediante o qual o Tribunal teria competência para responsabilizar a entidade contratada que recebeu os recursos públicos, não podendo atribuir a obrigação de indenizar às pessoas físicas que assinaram o contrato ou praticaram atos relacionados a essa avença na condição de seus representantes. Adicionalmente, cita doutrina do Sr. Jorge Ulisses Jacoby no que se refere à responsabilidade de prestar contas em sede de tomada de contas especial.

Análise

11. Na peça recursal apresentada, o recorrente concentra seus esforços em questionar a pertinência da aplicação da teoria desconsideração da personalidade jurídica ao seu caso, em função de o mesmo não ser sócio das empresas Jiann Lian Comércio Importação e Exportação Ltda. e Ta-Chung Máquinas Industriais Ltda. Com as vênias de estilo, verifica-se que não assiste razão ao recorrente. É plenamente aplicável a desconsideração da personalidade jurídica ao presente caso concreto, com a responsabilização do recorrente e as consequentes condenação em débito e aplicação de multa.

12. Quando a pessoa jurídica é utilizada para fins contrários ao direito, pode-se desconsiderar a personalidade jurídica para responsabilizar os sócios ou administradores da empresa que agiram com excesso de mandato. Nesse sentido, a teoria da desconsideração da personalidade jurídica prescinde de fundamentos legais para a sua aplicação, uma vez que nada mais justo do que conceder ao Estado, por meio da justiça ou dos órgãos de fiscalização e controle, a faculdade de verificar se o direito está sendo adequadamente realizado. Apesar disso, o legislador acolheu a teoria da desconsideração em determinados dispositivos legais, por exemplo: art. 28 da Lei 8.078/1990, art. 18 da Lei 8.884/1994, art. 4º da Lei 9.605/1998 e art. 50 do Código Civil Brasileiro de 2002. No caso deste último dispositivo, são elencados inclusive os administradores da pessoa jurídica, além dos seus sócios, como se vê a seguir (**in verbis**):

*"Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações*

*sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica."* (grifos acrescidos).

13. Portanto, percebe-se claramente que a norma inserida no artigo 50 do Código Civil Brasileiro de 2002 mostra que a responsabilidade atinge os administradores em igualdade com os sócios da pessoa jurídica. Dessa forma, quando reste configurado o abuso da personalidade jurídica, como ocorreu no presente caso, impõe-se a desconsideração da personalidade jurídica com o intuito de responsabilizar o verdadeiro e principal responsável pelos danos, como se a pessoa jurídica não existisse.

14. No que se refere especificamente ao caso em exame, apesar de o recorrente não figurar como sócio das mencionadas empresas, há evidências de ele era a pessoa que, de fato, exercia o comando dessas empresas, razão pela qual o mesmo foi arrolado como parte nos presentes autos e foi promovida a sua regular citação. Esse contexto resta esclarecido por meio da leitura dos trechos do Voto condutor do acórdão recorrido transcritos a seguir (**in verbis**):

*8. Esclareço, no que diz respeito às citações dos Srs. Chhai Kwo Chheng e José de Ribamar Reis de Almeida, que se adotou a teoria da desconsideração da personalidade jurídica, em consonância com vários julgados deste Tribunal (a exemplo dos Acórdãos n$^{os}$ 275/2000, 516/2004, 39/2005 e 934/2007, do Plenário), diante do fato de terem se valido do escudo das pessoas jurídicas que representavam para praticar as irregularidades relatadas, que culminaram com prejuízo ao Erário, na medida em que o objetivo do Proger não foi alcançado e os recursos federais foram desperdiçados.*

*9. No caso das empresas Jiann Lian Comércio Importação e Exportação Ltda. e Ta-Chung Máquinas Industriais Ltda., verifico sua absoluta incapacidade econômico-financeira, pois, ao que tudo indica, somente foram criadas para perpetrar a fraude, com capital social simbólico, às vésperas do empreendimento, adotando como sede o endereço do próprio pólo industrial.*

*(...)*

*11. Saliento que, embora o Sr. Chhai Kwo Chhen não figure como sócio das empresas Ta-Chung e Jian Linn Comércio Importação, há evidências nos autos que demonstram que era ele quem exercia o comando de fato dessas empresas, cujos proprietários eram seus "laranjas", razão pela qual se promoveu sua citação.*

*(...)*

*18. Com relação ao Sr. Chhai Kwo Chheng, creio que não merece acolhida sua alegação de que era apenas um mandatário das empresas Ta-Chung e Jiann Lian, vez que constam dos autos diversos elementos que evidenciam que era o responsável quem exercia, de fato, a administração das duas empresas (as duas firmas declaravam endereço comum, coincidente com a localização do galpão do pólo industrial Ta-Chung; procurações dos sócios da empresa Ta-Chung, Srs. Yu Peng Chu e Roberto Satiro Santiago, conferindo amplos poderes de gestão de negócios ao responsável; presença do nome ou da assinatura do Sr. Chhai Kwo Chheng, como representante da empresa Jiann Lian, nas solicitações de liberação de recursos em favor da empresa; escritura pública em que a empresa Kao I Indústria e Comércio de Confecções LTda., representada pelo responsável, constitui hipoteca de máquinas em garantia dos financiamentos concedidos pelo BNB aos grupos de trabalhadores; contrato social da Ta-Chung Máquinas Industriais Ltda. assinado pelo responsável, bem como ficha cadastral da referida empresa, mantida pelo fisco estadual, registrando-o como um dos sócios; depoimento de um ex-empregado da empresa Almeida Consultoria Ltda., prestado junto à Polícia Federal, no sentido de que as empresas Ta-Chung e Hung-Pump foram abertas pelo empresário Chhai Kwo Chheng em nome de terceiros, os quais sequer sabiam falar português e só se apresentaram para assinar documentos, não sendo mais vistos pelos depoente).*

*19. Há que se considerar, ainda, os indícios de que o Sr. Chhai Kwo Chhen articulou todo o esquema para a concretização da fraude, de que jamais teve a intenção de promover o desenvolvimento industrial da região e de que, com a ajuda da empresa Almeida Consultoria Ltda., recrutou pessoas para formarem grupos de trabalhadores com a deliberada intenção de viabilizar os financiamentos obtidos junto ao BNB (sem essas associações não seria possível conseguir empréstimos no âmbito do Proger,*

*mediante procedimento simplificado). Ademais, não se pode olvidar que a Ta-Chung Máquinas Industriais Ltda. descumpriu o compromisso assumido de realizar investimentos em infra-estrutura e capacitação de trabalhadores, fundamentais para a viabilização do empreendimento"* (grifos acrescidos).

15. Há que se ressaltar, ainda, o fato de que, como bem mencionado pelo Relator **a quo**, podem ser localizados, nos presentes autos, vários documentos assinados pelo recorrente, os quais caracterizam perfeitamente a condição de pessoa que detinha e exercia, de fato, o poder nas duas empresas mencionadas (lista constante do subitem 2.15 do Relatório, fl. 808, v. 3).

16. Ademais, no que se refere à jurisprudência desta Corte de Contas sobre a desconsideração da personalidade jurídica, o Exmo. Ministro Aroldo Cedraz, no Voto Condutor do Acordão 1.092/2010-TCU-Plenário, assim resumiu o entendimento pacífico deste Tribunal sobre a questão:

*"17. A jurisprudência do Tribunal é uniforme no sentido da adoção da mencionada teoria para alcançar administradores ou sócios de entidades privadas, reais responsáveis por ilícitos geradores de prejuízo ao erário, quando tal atuação ilícita fica demonstrada, objetivando resguardar o interesse público com o ressarcimento ao erário. Nesse sentido, cabe citar o Acórdão 1.209/2009 - Plenário e, ainda, os Acórdãos 83/2000-P, 182/2000-P, 189/2001-P, 294/2002-2ª C, 463/2003-P, 195/2004-P, 143/2006-P, 2990/2006-1ª C, 3135/2006-2ª C, 873/2007-P, 2151/2008 - P, 1300/2009-1ª C, 1525/2009-1ª C, 791/2009-P, 779/2009 - P, enumerados pelo Relator do Acórdão 1.209/2009 - Plenário no Voto que fundamentou a referida deliberação."*

17. Adicionalmente, o precedente jurisprudencial invocado pelo recorrente (ou seja, o Acórdão 1.830/2006-TCU-Plenário) não é adequado para defender a exclusão da sua responsabilidade. A uma, porque não enfrenta a pertinência ou não da aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica (a palavra "desconsideração" sequer é mencionada no Relatório, Voto ou Acórdão). A duas, porque a parte do referido **decisum** que apenou os responsáveis, julgando irregulares as suas contas, imputando-lhes débito e autorizando a cobrança judicial das dívidas, foi anulada de ofício por meio do subitem 9.1 do Acórdão 1.271/2010-TCU-Plenário, não servindo, portanto, o Acórdão 1.830/2006-TCU-Plenário como analogia de responsabilização nos processos desta Corte. Esta Corte constatou, em sede recursal, que o referido julgado estava eivado de nulidade processual absoluta, pois restou caracterizada a ofensa aos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório. Por outro lado, o recorrente confunde a obrigação de prestar contas com a obrigação de ressarcir danos ocasionados aos cofres públicos, não o socorrendo a doutrina do Sr. Jorge Ulisses Jacoby. Portanto, não merecem ser acolhidos os argumentos do recorrente.

Argumento

18. O recorrente afirma que a desconsideração da personalidade jurídica é a retirada episódica momentânea e excepcional da autonomia patrimonial da pessoa jurídica, a fim de estender os efeitos de suas obrigações à pessoa de seus sócios, com o fim de coibir o desvio da função da pessoa jurídica perpetrado pelos mesmos. Aduz que, analisando-se os autos, não se constata, em nenhum momento, que o recorrente tenha obtido vantagem nos referidos contratos firmados pelas empresas Jiann Lian Comércio Importação e Exportação Ltda. e Ta-Chung Máquinas Industriais Ltda. com o Banco do Nordeste. Alega que, nos depoimentos das testemunhas, afirma-se que os proprietários das empresas mencionadas estiveram no projeto em apreço, em companhia do recorrente, o que provaria que os mesmos acompanhavam o projeto financiado, embora muitas vezes à distância, pois estabeleceram a representação de suas empresas na pessoa do recorrente.

19. Afirma que não se pode, num simples piscar de olhos, desconsiderar a personalidade jurídica das mencionadas empresas, por uma simples ilação dos auditores deste Tribunal, pois a desconsideração da personalidade jurídica prescinde de fundamentos legais para sua aplicação. Cita, sem dar maiores detalhes, precedente do 1º Tribunal da Alçada Civil de São Paulo mediante o qual aquela Corte afirma que *"percalços econômicos financeiros da empresa, tão comuns na atualidade, mesmo que decorrentes de incapacidade administrativa de seus gerentes, não se consubstanciam por si sós, em comportamento*

*ilícito e desvio da finalidade da entidade jurídica. Do contrário, seria banir completamente o instituto da pessoa jurídica"*.

Análise

20. De fato, como bem reconhecido pelo recorrente, *"a desconsideração da personalidade jurídica prescinde de fundamentos legais para sua aplicação"*, já tendo isso sido reconhecido e analisado por meio do subitem 12 da presente instrução. Por outro lado, a pertinência da aplicação da desconsideração da personalidade jurídica ao presente caso, levando corretamente à responsabilização do recorrente, já foi adequadamente analisada por meio dos subitens 11 a 16 da presente instrução, não sendo necessário repetir aqui a mencionada análise.

21. Quanto ao que foi dito por testemunhas, o recorrente não faz referência a nenhuma peça em particular dos presentes autos. Compulsando os autos, observa-se que a prova testemunhal não é favorável ao recorrente. Nesse sentido, com o objetivo de esclarecer o que realmente foi afirmado por uma testemunha e está documentado nos autos do presente processo, vale transcrever um trecho do depoimento prestado pelo Sr. José Maria Dutra Mendonça Sobrinho (RG 309.335-SSP/MA) à Polícia Federal no Maranhão, em 12/11/1999 (fls. 242/243, v. 1):

*"... QUE as empresas Ta-Chung e Hung-Pump foram instituídas exclusivamente com o objetivo de receber recursos do Banco do Nordeste relativo à segunda etapa do Projeto Confeccionista de Rosário que não funcionou, (...) sendo que os recursos foram liberados, mas o projeto até o momento não funcionou; QUE recorda-se também de que as empresas TA_CHUNG e HUNG_PUMP, embora criadas pelo empresário Chhai, foram abertas em nome de dois chineses dos quais não se recorda dos nomes e que os mesmos vieram no escritório de Almeida apenas para assinar os documentos e nunca mais apareceram, recordando-se também que os mesmos não falavam o idioma português"* (grifos acrescidos).

22. Por último, o precedente judicial evocado pelo recorrente não o socorre, pois o presente caso não se caracterizou por percalços econômicos ou financeiros das aludidas empresas, mas sim de uma fraude orquestrada com vistas a desviar recursos do BNB.

23. Vê-se que os argumentos apresentados pelo recorrente não o socorrem, não podendo, portanto, ser acolhidos.

Argumento

24. O recorrente alega que, para a desconsideração, é fundamental a prova de que a finalidade da pessoa jurídica foi desviada, ou seja, é imprescindível que restem preenchidos os requisitos para aplicação da desconsideração da personalidade jurídica. Aduz que é frágil o embasamento da desconsideração da personalidade jurídica levantada pelos técnicos do Tribunal, que, por simples analogia, não tem o condão de desconsiderar nenhuma personalidade jurídica, por lhes faltar esse poder, unicamente próprio de magistrado, também em foro competente.

Análise

25. Equivoca-se o recorrente. Por meio dos subitens 11 a 16 da presente instrução, restou perfeitamente caracterizada a pertinência da aplicação da desconsideração da personalidade jurídica ao presente caso, com base em aspectos fáticos, em provas constantes dos autos e em jurisprudência deste Tribunal que respalda dita aplicação, não sendo necessário repetir aqui a mencionada análise. Por outro lado, esta Corte de Contas não fez nenhuma analogia, mas sim uma análise do que realmente aconteceu, culminando com a prolação de um julgado adequado ao mérito do processo em questão. Por último, não se pode questionar as propostas da unidade técnica, eis que bem sustentada e fundamentada. Ademais, os Ministros desta Corte, os quais efetivamente decidiram o caso em tela, podem ser considerados magistrados na esfera administrativa, eis que dotados da competência constitucional e legal para julgar tomadas de contas especiais, como é o caso dos presentes autos.

26. Portanto, não merecem serem acolhidos os argumentos do recorrente.

Argumento

27. O recorrente afirma que se constata, nos autos, a intenção da desconsideração era pela única e simples razão de que a equipe do Tribunal não encontrava os responsáveis das empresas a serem citadas, mas a citação poderia ser feita na pessoa do recorrente, em nome das empresas, pois o mesmo era o representante legal das mesmas. Aduz que os técnicos do Tribunal preferiram adotar a máxima do "mais razoável" e citar o recorrente como devedor, em nome de sua pessoa física e não em nome das pessoas jurídicas por força de mandato. Afirma ter agido por delegação dada ao mesmo, através de instrumento de procuração, pelas pessoas jurídicas Jiann Lian Comércio Importação e Exportação Ltda. e Ta-Chung Máquinas Industriais Ltda., para agir em nome delas e não em nome próprio. Alega que, analisando-se o acórdão recorrido, percebe-se que as mencionadas empresas não foram condenadas em nenhuma pena, embora tenham recebido os recursos do FNE e do FAT. Afirma que isso contraria as regras do direito e que, partindo dessa decisão, não haveria a necessidade de aplicação da desconsideração da personalidade jurídica, pois se buscou a forma direta de responsabilizar o recorrente, quem apenas detinha a outorga de poderes para representar as pessoas jurídicas, não sendo sequer beneficiário das empresas. Aduz, ainda, que se destrói também a figura do instrumento de procuração, passando o procurador a responder civilmente pela delegação de poderes.

28. Por fim, alega que não existe nenhuma prova nos autos no sentido de que houve conluio do recorrente com os funcionários dos órgãos públicos, a ponto de exercer influência na liberação dos recursos oriundos do FNE e do FAT.

Análise

29. Equivoca-se o recorrente. Novamente, vê-se que a pertinência da aplicação da desconsideração da personalidade jurídica ao presente caso já foi adequadamente analisada por meio dos subitens 11 a 16 da presente instrução, não sendo necessário repetir aqui a mencionada análise. Cabe tão somente uma observação no sentido de que o Relator **a quo**, por meio dos trechos do seu Voto transcritos no subitem 13 da presente instrução, caracteriza perfeitamente, por meio de elementos concretos constantes dos autos, que as empresas foram constituídas com a única finalidade de viabilizar os financiamentos concedidos pelo BNB e também que o recorrente era quem detinha o poder de fato sobre as empresas, em que pese o fato de o mesmo não ser sócio das mesmas. Ademais, a equipe de auditoria da unidade técnica verificou que as aludidas empresas foram constituídas com capital social simbólico apenas para atuar no empreendimento em tela e ambas têm como endereço declarado as próprias instalações do empreendimento em Rosário/MA, onde não foram localizadas pela referida equipe de auditoria (subitem 2.12 do Relatório, fl. 808, v. 3). Finalmente, o mesmo subitem 2.12 do Relatório afirma que, embora os registros do CNPJ apontem a situação "ativa", a Secretaria Estadual da Fazenda do Maranhão promoveu a baixa de ofício dessas empresas.

30. Portanto, resta claramente configurado fato de que foi desvirtuada a função das pessoas jurídicas ora questionadas e chega-se à conclusão de que o entendimento do Relator **a quo** foi escorreito, não merecendo o acórdão recorrido reparo algum.

MÉRITO – RECURSO CONSTANTE DO ANEXO 3

Recorrente: Sr. Moisés Bernardo de Oliveira

31. Inicialmente, cabe salientar que o recorrente foi mencionado pelos subitens 9.1, 9.2, 9.3 e 9.4 do Acórdão 470/2010-TCU-Plenário, sendo também afetado pelos subitens 9.7 e 9.9 do mesmo **decisum**.

32. Depois de fazer um breve histórico do presente processo, o recorrente solicita preliminarmente o conhecimento do presente recurso com efeito suspensivo, o que, de fato, foi acolhido pelo Relator **ad quem** por meio do Despacho fl. 25 (an. 3), suspendendo-se os efeitos dos subitens 9.1, 9.2, 9.3, 9.4, 9.7 e 9.9 do **decisum** recorrido.

Argumento

33. O recorrente inicia sua argumentação alegando que exercia a função de Gerente de Agência e que nunca poderia figurar como responsável por ilegalidades no acórdão recorrido, já que apenas e tão somente exercia funções seguindo todos os ditames e diretrizes da instituição da qual era empregado e tinha a obrigação de cumprir ordens e determinações superiores.

34. Aduz que o quadro da realidade é diferente da imagem que o acórdão recorrido quer passar, no sentido de que o recorrente teria amplos e irrestritos poderes para aprovação e liberação de projetos desta envergadura. Para desmistificar tal noção quanto à aprovação de financiamentos, o recorrente passa a discorrer sobre a hierarquia funcional do BNB e a sua correlação com o caso concreto do Polo de Confecções de Rosário/MA.

35. Afirma, ainda, que, após discutida a ideia da necessidade de implementação do aludido projeto de desenvolvimento, o qual era de importância e interesse do BNB e do Estado do Maranhão, o mesmo seguia para um colegiado no nível das agências no estado chamado COMAG, o qual era formado por cinco gerentes de agências e um técnico da área operacional (o Sr. José Ribamar Freitas). Alega que, depois de ter passado pelo COMAG, o projeto seria avaliado pelo COMAC, no nível da Direção Geral do BNB, e, logo em seguida, passou ao COMAG ESPECIAL, o qual só ocorre em casos que envolvem valores superiores a R$ 900.000,00. O COMAG ESPECIAL tem como Coordenador Geral o Superintendente Geral do Banco, enquanto o recorrente era o chefe do COMAG, funcionava apenas como simples membro da comissão especial instituída para melhor avaliar a liberação dos valores. O recorrente alega finalmente que nunca assumiu a liderança na avaliação e liberação dos valores.

Análise

36. Para esclarecer melhor a responsabilidade do recorrente, inicialmente transcreve-se o trecho do Voto condutor do Acórdão recorrido que trata do assunto (fl. 825, v. 3, **in verbis**):

*"14. No que diz respeito ao Sr. Moisés Bernardo de Oliveira, observo que a aprovação dos créditos contrariou normas internas do BNB, quer pela ausência de prévios estudos de viabilidade econômico-financeira e de auto-sustentação do empreendimento (3102 – Manual de Procedimentos, itens 3-b e 3-c, à fl. 675 do vol. 3, e 1101 – Manual Básico, item 9.6-c, às fls. 689/690 do vol. 3), quer por ter sido ultrapassado o limite para concessão de crédito pela agência, correspondente a R$ 121.000,00 (1101 – Manual Básico, itens 4.2 e 9.6-b, às fls. 679 e 689 do vol. 3), vez que o responsável considerou que os financiamentos concedidos aos grupos de trabalho representavam vários créditos de pequena monta, ao invés de considerar o empreendimento como um todo (financiamento total de R$ 7.633.145,00), ante o fato de que fora concebido para funcionar como um só unidade indivisível.*

*15. Outrossim, foi irregular a liberação dos recursos referentes ao financiamento para a empresa Jiann Lian Comércio Importação e Exportação Ltda., uma vez que essa entregou os bens financiados à Ta-Chung Máquinas Industriais Ltda., empresa submetida ao mesmo controle administrativo da fornecedora, e não aos grupos de trabalhadores titulares dos empréstimos, os quais não tiveram qualquer poder sobre esses bens.*

*16. Não pode ser aceito, também, o argumento de que o Conselho Municipal do Proger era responsável pela concessão dos créditos às associações dos trabalhadores, pois, conforme explicado pela Unidade Técnica, o referido possuía papel consultivo e de suporte ao público-alvo do Proger, sem nenhuma competência relativa ao exame da viabilidade técnica ou financeira dos projetos ou para deliberar sobre concessão de créditos.*

*17. Em virtude de sua conduta, no mínimo, desidiosa, o Sr. Moisés Bernardo de Oliveira possibilitou a consumação do prejuízo aos cofres públicos, motivo pelo qual deve ser condenado à restituição do valor total do débito apurado, bem como deve ter suas contas julgadas irregulares."* (grifos acrescidos)

37. De fato, compulsando os autos, percebe-se que foi escorreito o raciocínio do Relator **a quo,** podendo os pontos centrais do mesmo serem resumidos da seguinte forma:

a) o recorrente era, de fato, chefe do COMAG à época (conforme reconhecido por ele mesmo à fl. 9 do an. 3);

b) como os empréstimos individuais às cooperativas foram inferiores a R$ 121.000,00, a alçada de análise era a própria agência (conforme 1101 – Manual Básico, item 9.6-b, fl. 689 do v. 3);

c) no caso de operações dentro da alçada da agência (conforme especificado na alínea "b" anterior), a alçada de deferimento era do COMAG (conforme 3102 – Manual Básico, item 5, fl. 676 do v. 3);

d) como o recorrente considerou que os financiamentos concedidos aos grupos de trabalho representavam vários créditos de pequena monta, ao invés de considerar o empreendimento como um todo, o mesmo não levou em conta a obrigatoriedade de que tivessem sido realizados estudos de viabilidade técnico-econômico-financeira e de autossustentação do empreendimento (3102 – Manual de Procedimentos, itens 3-b e 3-c, à fl. 675 do v. 3, e 1101 – Manual Básico, item 9.6-c, às fls. 689/690 do v. 3).

38. Portanto, resta claramente caracterizado que o recorrente teve papel decisório na concessão dos financiamentos, como chefe do COMAG à época, além de ter contrariado frontalmente várias normas internas do BNB, em todo o processo de análise, aprovação e liberação dos financiamentos.

39. Dessa forma, os argumentos do recorrente não merecem prosperar.

Argumento

40. O recorrente suscita, então, a hipótese de nulidade do acórdão recorrido. Alega que o aludido **decisum** imputa ao mesmo a prática de irregularidades técnicas na concessão de empréstimos pelo BNB e, ao mesmo tempo, sugere a prática de ilegalidade, pois sugere indícios de prática de atos de improbidade, o que é repudiável à luz do Direito. Fazendo referência à Lei 8.429/1992, discute o conceito de improbidade e conclui que o acórdão recorrido estaria impondo tal rótulo ao recorrente por suposta violação de deveres do cargo que exercia. Alega que tal acórdão não merece subsistir ante as ilegalidades que o entremeiam.

Análise

41. Equivoca-se o recorrente. O acórdão recorrido, o Relatório do Relator **a quo** e o Voto condutor do mesmo não fazem nenhuma referência ao tipo legal "improbidade" ou à Lei 8.429/1992. Portanto, como o recorrente não pode defender-se de algo que não lhe foi imputado, o seu argumento não merece ser acolhido.

Argumento

42. O recorrente aduz que o **decisum** recorrido contém afronta aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, os quais lhe eivam de nulidade. Argumenta que este Tribunal exarou decisão equivocada, ante a ausência de ilícito por parte do recorrente. Aduz que, ainda que existisse culpabilidade, a apenação aplicada foi desproporcional, imputando-lhe irregularidades que, na verdade, inexistem, pois os atos administrativos do recorrente foram completamente cobertos de legalidade. Afirma que o TCU parece desconhecer que a responsabilidade pela liberação do empréstimo não foi do recorrente, não sendo factível a sua responsabilização, mas sim a dos demais gestores e a do Governo do Estado à época.

43. Argumenta que existiu plena legalidade na sua atuação, razão pela qual responsabilizá-lo por um pretenso e não comprovado direcionamento é ato que merece reforma. Aduz que, ante a fragilidade dos argumentos do acórdão recorrido, é impossível prosperar a tese sancionatória.

44. Faz novamente referência à Lei 8.429/1992, elencando as três espécies de improbidade administrativa. Finalmente, afirma que foi tão somente um impulsionador do procedimento questionado após os atos terem ultrapassado a esfera de outras autoridades, estas sim com a devida responsabilidade na contratação e liberação dos financiamentos, incluindo a Administração Pública Estadual.

Análise

45. Equivoca-se o recorrente. A condenação de alguém por esta Corte de Contas a ressarcir recursos públicos não se configura como uma sanção, mas sim como uma obrigação de reparar um dano ocasionado aos cofres públicos, desde que os fatos tenham sido completamente esclarecidos, os responsáveis tenham sido identificados e os danos tenham sido adequadamente quantificados, ainda que isso tenha ocorrido sem dolo ou má-fé. Ademais, como já analisado pelos subitens 36 a 38 da presente instrução, restou claramente caracterizada a culpabilidade e a consequente responsabilização do recorrente em função de o mesmo ter descumprido diversas normas internas do BNB na concessão dos financiamentos ora questionados.

46. Por outro lado, a leitura dos subitens 14 a 17 do Voto condutor do **decisum** recorrido (transcritos por meio do subitem 36 da presente instrução) não deixa dúvidas no que se refere ao

fundamento da condenação do recorrente, o que não inclui a hipótese de direcionamento aqui combatida. Finalmente, o argumento relativo à Lei 8.429/1992 já foi adequadamente analisado por meio do subitem 41 da presente instrução.

Argumento

47. O recorrente traz à baila precedentes desta Corte de Contas (às fls. 12/13, an. 3) nos quais fica claro que, na falta de nexo de causalidade entre qualquer conduta do gestor com as possíveis ilegalidades apontadas, resta insubsistente a multa aplicada. Menciona, ainda, outros julgados deste Tribunal (às fls. 13/15, an. 3) por meio dos quais argumenta que as sanções que lhe foram aplicadas não podem persistir em face de condutas que podem ser qualificadas como equívocos meramente formais.

Análise

48. Equivoca-se novamente o recorrente. Como já analisado por meio dos subitens 36 a 38 da presente instrução, restou claramente evidenciado o nexo de causalidade entre suas condutas e o dano ocasionado ao erário. Adicionalmente, suas condutas, de forma alguma, poderiam ser classificadas como falhas formais.

Argumento

49. O recorrente argumenta ser descabida a apenação que lhe foi imposta, por não haver provas cabais contra o mesmo. Além disso, aduz que a aludida apenação é despida de motivação. Cita doutrina de Maria Zanella Di Pietro como sustento.

Análise

50. Uma vez mais, equivoca-se o recorrente. Como já analisado por meio dos subitens 36 a 38, há suficientes provas nos autos para caracterizar os atos irregulares praticados e o dano ocasionado ao erário, qualquer que tenha sido a motivação do recorrente para a prática dos referidos atos.

Argumento

51. O recorrente argumenta que, na hipótese absurda de que fossem verdadeiras as imputações contidas no acórdão guerreado, o caso concreto está a reclamar íntima observância ao princípio da proporcionalidade, que visa evitar restrições desnecessárias ou abusivas aos direitos constitucionais, buscando a solução menos onerosa para os direitos e liberdades que defluem do ordenamento jurídico. Cita doutrina de Emerson Garcia e Fábio Medida Osório como sustento. Aduz que a apenação assacada ultrapassa os limites da proporcionalidade e razoabilidade, impelindo ao entendimento da nulidade do acórdão recorrido. Cita também um julgado do Tribunal de Justiça de MG como sustento.

52. Alega que ficou evidenciada a inocorrência de conduta lesiva ao Direito Positivo que viesse a justificar a penalização externada no acórdão recorrido, pois a conduta do recorrente guardou respeito aos princípios constitucionais agasalhados no art. 37 da Constituição Federal, especialmente os da legalidade e da moralidade.

53. Finalmente, alega que, se houve prejuízo ao erário, este não decorreu dos atos do recorrente, tendo estado seus atos voltados a atingir o interesse público. Pede, então, a reforma do acórdão recorrido.

Análise

54. Com as vênias de estilo, não merecem prosperar os argumentos do recorrente. Não houve afronta ao princípio da proporcionalidade, uma vez que se lhe impôs tão somente a obrigação de ressarcir recursos públicos desviados em virtude dos atos praticados por ele mesmo, ainda que isso tenha ocorrido sem dolo ou má-fé. Tampouco houve ofensa ao princípio da razoabilidade, já que tanto a análise consubstanciada no Voto condutor do **decisum** combatido (fls. 823/826, v. 3) como a presente instrução obedeceram a critérios aceitáveis do ponto de vista racional. Adicionalmente, não há como acolher o argumento de que a conduta do recorrente esteve guiada pelo princípio da legalidade, tendo em vista que foram descumpridas diversas normas internas do BNB, as quais o recorrente deveria ter seguido como parte de seus deveres funcionais. Por último, os atos do recorrente ocasionaram claramente fins não compatíveis com o interesse público.

55. Pelo exposto, conclui-se finalmente que os argumentos apresentados pelos recorrentes não foram suficientes para ensejar a reforma do Acórdão 470/2010-TCU-Plenário, devendo o mesmo ser

mantido inalterado. Portanto, os dois recursos de reconsideração constantes dos anexos 2 e 3 devem ser conhecidos, para no mérito, não serem providos.

CONCLUSÃO

56. Ante todo o exposto, submetem-se os presentes autos à consideração superior, propondo que este Tribunal:

a) conheça dos recursos de reconsideração constantes do anexo 2 (interposto pelo Sr. Chhai Kwo Chheng) e do anexo 3 (interposto pelo Sr. Moisés Bernardo de Oliveira), com fundamento no art. 33 da Lei n. 8.443/92;

b) no mérito, negue provimento aos recursos de reconsideração constantes do anexo 2 (interposto pelo Sr. Chhai Kwo Chheng) e do anexo 3 (interposto pelo Sr. Moisés Bernardo de Oliveira);

c) encaminhe cópia deste Acórdão, bem como do Relatório e do Voto que o fundamentam, ao Presidente do Banco do Nordeste do Brasil S.A. – BNB e à Procuradoria da República no Estado do Maranhão;

d) dê ciência do teor da presente deliberação aos recorrentes."

É o relatório.

VOTO

Ratifico a posição que manifestei anteriormente nos autos, quando conheci dos recursos de reconsideração em exame, uma vez preenchidos os requisitos de admissibilidade aplicáveis à espécie (peça 32). No mérito, acolho as conclusões a que chegou a Serur e o representante do Ministério Público junto ao TCU no sentido de negar-lhes provimento, e incorporo os argumentos transcritos no relatório precedente às minhas razões de decidir.

2. A presente tomada de contas especial foi instaurada em razão de irregularidades na concessão de empréstimos, pelo Banco do Nordeste do Brasil S.A. (BNB), com recursos do Fundo Constitucional de Desenvolvimento do Nordeste (FNE) e do Fundo de Amparo ao Trabalhador (FAT), destinados ao projeto de desenvolvimento industrial Ta-Chung, que consistia na implantação de um pólo industrial para a fabricação de máquinas de costura no município de Rosário (MA), sendo constituído por uma empresa âncora (Ta-Chung Máquinas Industriais Ltda.), encarregada de implantar 65 unidades fabris, cada uma delas sob a responsabilidade de uma associação constituída por oito trabalhadores (Grupos dos Trabalhadores da Indústria de Fabricação de Máquinas de Costura).

3. Diante de irregularidades constatadas por uma equipe de inspeção da Secex/MA, foram citados os responsáveis abaixo relacionados, pelas seguintes ocorrências:

- Moisés Bernardo de Oliveira, ex-Gerente-Geral da Agência São Luís-Centro do BNB: deferimento dos empréstimos aos 65 grupos de trabalhadores em valores superiores ao limite de alçada previsto nas normas internas do BNB e sem base em prévio estudo de viabilidade econômico-financeira e de auto-sustentação do empreendimento Ta-Chung; contratação dos empréstimos concedidos e anuência ao orçamento anexo às cédulas de crédito industrial firmadas pelos grupos de trabalhadores em questão, elaborado sem prévio estudo de viabilidade econômico-financeira e de auto-sustentação do empreendimento, e mesmo diante da incapacidade técnica e econômica dos mencionados grupos de trabalhadores, cujas fichas cadastrais somente haviam sido confeccionadas após a liberação dos recursos; e liberação dos recursos relativos aos empréstimos às contas da empresa fornecedora de máquinas, Jiann Lian Comércio Importação e Exportação Ltda., e da empresa responsável pela elaboração do projeto, Almeida Consultoria Ltda., sem comprovação do recebimento dos bens financiados pelos respectivos mutuários, e mesmo sem a existência de prévio estudo de viabilidade econômico-financeira e de auto-sustentação do empreendimento;

- Eliel Francisco de Assis, ex-Gerente de Negócios da Agência São Luís-Centro do BNB: contratação dos empréstimos concedidos aos 65 grupos de trabalhadores ligados ao empreendimento Ta-Chung e anuência ao orçamento anexo às cédulas de crédito industrial firmadas pelos grupos em questão, elaborado sem prévio estudo de viabilidade econômico-financeira e de auto-sustentação do empreendimento, e mesmo diante da incapacidade técnica e econômica dos mencionados grupos de trabalhadores, cujas fichas cadastrais somente haviam sido confeccionadas após a liberação dos recursos;

- Chhai Kwo Chheng, representante das empresas Jiann Lian Comércio Importação e Exportação Ltda. (fornecedora dos equipamentos) e Ta-Chung Máquinas Industriais Ltda. (empresa âncora): recebimento indevido dos recursos pagos à empresa Jiann Lian Comércio Importação e Exportação Ltda., da qual era controlador, pelas máquinas do pólo industrial, as quais deixaram de ser entregues aos grupos de trabalhadores supostamente destinatários finais desses bens, para ser entregues à empresa âncora, Ta-Chung Máquinas Industriais Ltda., sociedade empresária que estava submetida ao mesmo controle administrativo da fornecedora; e descumprimento do compromisso assumido pela empresa âncora do empreendimento de realizar investimentos necessários à viabilização do pólo industrial (infra-estrutura e capacitação de trabalhadores);

- José de Ribamar Reis de Almeida, representante da Almeida Consultoria Ltda. (responsável pela elaboração dos estudos, projetos e orçamentos relacionados com o empreendimento): recebimento de recursos pagos à empresa, da qual era controlador, a título de taxa de elaboração de projetos e de assistência técnica, tendo em vista que os orçamentos e propostas de financiamento foram elaborados sem base em prévio estudo de viabilidade econômico-financeira e de auto-sustentação do empreendimento e apresentados ao BNB à revelia dos grupos de trabalhadores supostamente destinatários dos créditos.

4. Extraio do voto condutor da deliberação recorrida que foi adotada a teoria da desconsideração da personalidade jurídica no que diz respeito às citações dos Srs. Chhai Kwo Chheng e José de Ribamar Reis de Almeida, visto que esses responsáveis valeram-se das pessoas jurídicas que representavam para praticar irregularidades que causaram prejuízo ao erário.

5. As alegações de defesa apresentadas pelos responsáveis foram rejeitadas pelo Tribunal, que julgou irregulares as contas dos Srs. Moisés Bernardo de Oliveira, Chhai Kwo Chheng, José de Ribamar Reis de Almeida e Eliel Francisco de Assis, imputando aos três primeiros débito e aplicando-lhes multa (Acórdão nº 470/2010-TCU-Plenário). Irresignados com essa deliberação, os Srs. Moisés Bernardo de Oliveira e Chhai Kwo Chheng interpuseram os recursos de reconsideração ora em análise.

6. O argumento central defendido pelo Sr. Chhai Kwo Chheng na peça recursal que apresenta diz respeito à inaplicabilidade da teoria da desconsideração da personalidade jurídica ao seu caso, em função de o mesmo ser apenas procurador, e não sócio, das empresas Jiann Lian Comércio Importação e Exportação Ltda. e Ta-Chung Máquinas Industriais Ltda. Sustenta que, por delegação dada a ele através de instrumento de procuração, agiu em nome das empresas que representava, não sendo sequer beneficiário das mesmas. Ademais, as mencionadas empresas não foram condenadas a nenhuma pena, embora tenham recebido os recursos do FNE e do FAT.

7. Essa linha de raciocínio foi, com muito fundamento, rechaçada pela unidade técnica. De fato, a jurisprudência deste Tribunal é uniforme no sentido da adoção da teoria da desconsideração da personalidade jurídica para chamar aos autos um ou mais sócios ou administradores para que respondam pessoalmente pelas irregularidades cometidas, alcançando os reais responsáveis por ilícitos geradores de prejuízo ao erário, como se a pessoa jurídica não existisse. Nesse sentido cito os recentes Acórdãos nº 3019/2011, 100/2012, 1088/2012 e 1327/2012, todos do Plenário.

8. No caso concreto, apesar de o Sr. Chhai Kwo Chheng não figurar como sócio das empresas Jiann Lian Comércio Importação e Exportação Ltda. e Ta-Chung Máquinas Industriais Ltda., há evidências nos autos de que esse responsável exercia, de fato, o comando dessas empresas, que foram constituídas com capital social simbólico apenas para atuar no empreendimento em tela e com a única finalidade de viabilizar os financiamentos concedidos pelo BNB (lista de documentos constante do subitem 2.15 do Relatório, fl. 808, v. 3). Tal contexto é descrito no voto condutor do acórdão recorrido,

cujos excertos foram transcritos na instrução da Serur (vide item 14 do relatório precedente).

9. O recorrente Moisés Bernardo de Oliveira, ex-Gerente-Geral da Agência São Luís-Centro do BNB, regularmente citado pelo Tribunal, não comprovou que agiu em conformidade com as normas internas do banco na concessão dos financiamentos questionados, razão pela qual teve as suas contas julgadas irregulares, *e também não o faz nesta oportunidade*, em sede de recurso de reconsideração. Está devidamente caracterizado nos autos que a conduta desse responsável possibilitou a consumação de prejuízo aos cofres públicos, por ter papel decisório na concessão dos referidos financiamentos, como chefe do COMAG (colegiado no nível das agências no estado à época), além de ter contrariado frontalmente normas internas do BNB em todo o processo de análise, aprovação e liberação dos financiamentos, a saber: 1101 – Manual Básico-Operações de Crédito, item 9.6-b (fl. 689 do v. 3), 3102 – Manual de Procedimentos-Operações de Crédito, item 5 (fl. 676 do v. 3), 3102 – Manual de Procedimentos-Operações de Crédito, itens 3-b e 3-c (fl. 675 do v. 3) e 1101 – Manual Básico-Operações de Crédito, item 9.6-c (fls. 689/690 do v. 3).

Ante o exposto, acolho os pareceres uniformes da unidade técnica e do Ministério Público e voto no sentido de que seja adotado o acórdão que ora submeto à consideração deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 1 de agosto de 2012.

RAIMUNDO CARREIRO
Relator

ACÓRDÃO Nº 1984/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 005.193/2004-0
2. Grupo I - Classe de Assunto: I – Recurso de Reconsideração (em Tomada de Contas Especial)
3. Interessados/Responsáveis:
3.1 Interessados: Chhai Kwo Chheng (CPF 161.239.642-91) e Moisés Bernardo de Oliveira (CPF 060.136.513-53)
3.2 Responsáveis: Moisés Bernardo de Oliveira (CPF 060.136.513-53), Eliel Francisco de Assis (CPF 065.670.026-20), Chhai Kwo Chheng (CPF 161.239.642-91) e José de Ribamar Reis de Almeida (CPF 064.746.833-68)
4. Entidade: Banco do Nordeste do Brasil S.A.
5. Relator: Ministro Raimundo Carreiro
5.1 Relator da deliberação recorrida: Ministro Benjamin Zymler
6. Representante do Ministério Público: Procurador Júlio Marcelo de Oliveira
7. Unidade Técnica: Serur
8. Advogados constituídos nos autos: José Olívio de Sá Cardoso Rosa (OAB/MA 2216) e outros

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de tomada de contas especial que, nesta etapa processual, tratam de recursos de reconsideração interpostos em relação ao Acórdão nº Acórdão 470/2010-TCU-Plenário,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, e com fundamento nos arts. 32, inciso I, e 33 da Lei nº 8.443/1992, c/c o art. 285 do Regimento Interno, em:

9.1. conhecer dos recursos de reconsideração para, no mérito, negar-lhes provimento;

9.2. encaminhar cópia deste acórdão, relatório e voto ao Presidente do Banco do Nordeste do Brasil S.A. e à Procuradoria da República no Estado do Maranhão;

9.3. dar ciência desta deliberação aos interessados.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.

11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1984-29/12-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Augusto Nardes (na Presidência), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro (Relator), José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
AUGUSTO NARDES
na Presidência

(Assinado Eletronicamente)
RAIMUNDO CARREIRO
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO II – CLASSE I – Plenário
TC 008.523/2005-0
Natureza: Pedido de Reexame (em processo de Representação)
Órgão: Superintendência Estadual do INSS em São Luís/MA

Responsáveis: Anália de Medeiros (CPF 401.823.473-20), Joselito Conceição Veiga dos Santos (CPF 243.217.883-15), Luís Carlos Silva (CPF 094.897.543-15), Luís Henrique Pereira Torres (CPF 269.944.023-04), Luiz Carlos Mendonça Furtado (CPF 206.667.483-49), Orlando de Abreu Mendes (CPF 814.914.333-53), Rosangela Diniz Ribeiro Cabral (CPF 216.140.753-87) e Walbelice Gonçalves da Cruz (CPF 178.792.803-91)

Interessados: Rosângela Diniz Ribeiro Cabral (CPF 216.140.753-87), Luiz Carlos Mendonça Furtado (CPF 206.667.483-49) e Luís Carlos Silva (094.897.543-15).

Advogados constituídos nos autos: Diogo Diniz Ribeiro Cabral (OAB/MA 9.355) e outros

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. PROCEDÊNCIA. MULTA (ACÓRDÃO Nº 1.094/2010-TCU-PLENÁRIO). PEDIDOS DE REEXAME. CONHECIMENTO. PROVIMENTO. NOVA REDAÇÃO DADA AO ACÓRDÃO RECORRIDO. CIÊNCIA AOS INTERESSADOS.

RELATÓRIO

Trata-se de pedidos de reexame interpostos por Rosângela Diniz Ribeiro Cabral (anexo 2), Luiz Carlos Mendonça Furtado (anexo 3) e Luís Carlos Silva (anexo 4) em relação ao Acórdão nº 1.094/2010-TCU-Plenário, prolatado nestes autos de representação concernente a irregularidades verificadas no âmbito da Superintendência Estadual do INSS em São Luís/MA.

2. Assim dispõe o Acórdão nº 1.094/2010-TCU-Plenário:

"9.1 conhecer da presente representação, para, no mérito, considerá-la procedente;

9.2 rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Luiz Carlos Mendonça Furtado, pelo Sr. Luís Carlos Silva, pelo Sr. Orlando de Abreu Mendes e pela Srª Rosângela Diniz Ribeiro Cabral;

9.3 com fundamento no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, aplicar as seguintes multas pecuniárias aos responsáveis abaixo arrolados, a serem recolhidas aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente a partir do dia seguinte ao do término do prazo abaixo estipulado até a data do pagamento:

9.3.1 Sr. Luiz Carlos Mendonça Furtado, multa de R$ 10.000,00 (dez mil reais);

9.3.2 Sr. Luís Carlos Silva, multa de R$ 4.000,00 (quatro mil reais);

9.3.3 Srª Rosângela Diniz Ribeiro Cabral, multa de R$ 2.000,00 (dois mil reais);

9.3.4 Srª Anália de Medeiros, multa de R$ 3.000,00 (três mil reais);

9.4 com fundamento no art. 58, inciso VI, da Lei 8.443/1992, aplicar ao Sr. Orlando de Abreu Mendes multa no valor de R$ 3.000,00 (três mil reais), a ser recolhida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente a partir do dia seguinte ao do término do prazo abaixo estipulado até a data do pagamento;

9.5 fixar prazo de 15 (quinze) dias a contar das notificações para comprovação do recolhimento das dívidas perante o Tribunal;

9.6. determinar à Gerência Executiva do INSS em São Luis/MA que:

9.6.1 nos termos do art. 28, inciso I, da Lei 8.443/1992, caso não atendida as notificações, efetue os descontos das multas imputadas das remunerações dos responsáveis, em favor do Tesouro Nacional, na forma estabelecida no art. 46 da Lei 8.112/90;

9.6.2 informe ao Tribunal, no prazo de 60 (sessenta) dias, a contar da notificação, as medidas adotadas para cumprimento da determinação prescrita no subitem anterior;

9.7 autorizar, desde logo, com fundamento no art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, caso não atendidas as notificações e na impossibilidade de desconto em folha das multas aplicadas, a cobrança judicial dos valores;

9.8 determinar à Secex/MA o monitoramento das determinações deste acórdão;

9.9 encaminhar cópia deste acórdão e seu relatório e voto à Gerência-Executiva do INSS em São Luís/MA, à Gerência Regional do INSS em Brasília, ao Ministério da Previdência Social e à Procuradoria da República no Estado do Maranhão."

3. A seguir transcrevo a essência da instrução elaborada no âmbito da Serur (peça 57), cujas conclusões mereceram a anuência dos dirigentes daquela unidade técnica (peças 58 e 59):

"ADMISSIBILIDADE

2. Reiteram-se os exames preliminares de admissibilidade (fls. 36-37, anexo 2; fls. 221/222, vol. 1 do anexo 3; fls. 89-90, anexo 4) – acolhidos à fl. 39, anexo 2, pelo relator, Ministro Raimundo Carreiro –, que concluiu pelo conhecimento dos recursos, suspendendo-se os efeitos dos subitens 9.2, 9.3.1, 9.3.2, 9.3.3, 9.5, 9.6.1 e 9.7 do Acórdão 1094/2010-Plenário.

FUNDAMENTOS DA DECISÃO RECORRIDA

3. As irregularidades que motivaram a cominação de multa aos ora recorrentes estão discriminadas no quadro abaixo, reproduzido (com ajustes) do voto condutor da decisão recorrida.

| Irregularidades | Responsáveis | Item do relatório |
|---|---|---|
| Propostas de viagens que indicam a concessão de auxílio embarque/desembarque sem o correspondente ressarcimento da despesa | Luiz Carlos Mendonça Furtado<br>Luís Carlos Silva<br>Anália de Medeiros | 10. |
| Restituição de valores relativos à passagem terrestre ao servidor que se deslocou de sua sede em objeto de serviço, com inobservância das normas legais | Luiz Carlos Mendonça Furtado | 11. |
| Inclusão de diárias na ficha financeira dos servidores no Siape | Luiz Carlos Mendonça Furtado | 13. |
| Desrepresamento de processos em Sindicato de Trabalhadores Rurais | Luiz Carlos Mendonça Furtado<br>Anália de Medeiros | 14. |
| Concessão de diárias a servidores em período de férias ou de frequência normal registrada no Sistema Informatizado de Recursos Humanos | Luiz Carlos Mendonça Furtado<br>Luís Carlos Silva<br>Anália de Medeiros<br>Rosângela Diniz Ribeiro Cabral | 15. |
| Concessão de diárias a servidor ocupante de cargo e função incompatíveis com a finalidade das viagens | Luiz Carlos Mendonça Furtado<br>Anália de Medeiros | 16. |
| Designação do irmão do Gerente Executivo para ocupar função de confiança, caracterizando nepotismo | Luiz Carlos Mendonça Furtado | 17. |
| Não entrega de documentos solicitados pela equipe de inspeção | Orlando de Abreu Mendes | 18. |
| Descumprimento de cláusula contratual que determinava condições para o reajuste do preço do litro de combustível utilizado nas viaturas oficiais do órgão | Luiz Carlos Mendonça Furtado | 20. |
| Não cumprimento da jornada de trabalho dos médicos peritos | Luiz Carlos Mendonça Furtado | 21. |

MÉRITO

**Recurso da Sra. Rosângela Diniz Ribeiro Cabral (anexo 2)**

Argumentos:

4. A Recorrente alega que somente em 5/12/2005 foi nomeada como Chefe do Serviço de Benefícios da Gerência Executiva de São Luís-Maranhão. Acrescenta que a gestão anterior não havia emitido a Proposta de Viagem (PV) prorrogando a PV 147553, o que somente foi feito em 7/12/2005, com a emissão da PV 158607 para o período de 27/11/2005 a 10/12/2005. Ressalta que a viagem foi efetivamente realizada, conforme relatório de viagem elaborado pelo servidor Orlando de Abreu Mendes, relatório anexo ao recurso.

5. Alega ainda que houve equívoco no registro da Comunicação de Ocorrência de Ponto – COP, uma vez que foi informado ocorrência "normal" no período de 1/12/2005 a 10/12/2005, quando deveria ter sido informado o código 94 – "Viagem objeto de serviço".

6. A Recorrente afirma ter agido de acordo com o dever legal, assentado nos princípios constitucionais da Administração Pública. Acrescenta que a autorização, pela Recorrente, para a concessão de diárias de viagem ao servidor Orlando de Abreu Mendes está em conformidade com a lei, uma vez que ele encontra-se realizando atividade de continuidade aos serviços de benefícios no PrevCidade no município de Poção de Pedras, conforme relatório de viagem anexo. Conclui que a Recorrente apenas realizou o que lhe era permitido, de forma impessoal, assentada na moralidade, eficiência, finalidade, razoabilidade e proporcionalidade, de forma que seria incabível a sua apenação com multa.

7. Aduz que em nenhum momento a ora Recorrente se apropriou das atividades da Administração, a fim de obter vantagem indevida, tendo ela cumprido dever de ofício, amparado na legalidade, autorizando devidamente a liberação do valor de diárias ao referido servidor, o qual, de fato, no período de 27/11 a 10/12/2005 realizava viagens.

8. Que a ora Recorrente agiu em conformidade com o princípio da finalidade, dentro das finalidades elencadas pela Administração Pública.

9. Que a Recorrente assumiu conduta proporcional ao que lhe é devido para o exercício regular de sua competência, tendo em vista as finalidades legais que tem por incumbência cumprir, não existindo, desta forma, situação ilícita passível de originar responsabilidade administrativa, a saber, a imposição de multa.

10. Que a conduta da Recorrente não causou dano ao erário; ao contrário, serviu para um fim estabelecido pela própria Administração, uma vez que servidores públicos têm direito a passagens e diárias, conforme artigo 58, *caput* e § 1º, da Lei 8.112/90. Acrescenta que a concessão de diárias compreendidas no período de 27/11 a 10/12/2005 ocorreu dentro da legalidade, conforme relatório anexo ao recurso, o qual atesta a realização da viagem, serviço executado e participação em evento.

11. Por fim, alega que, por todo o relatado, restou demonstrado que a Requerente agiu sempre de boa-fé e através dos princípios constitucionais administrativos regulares, sempre em consonância com um procedimento reto, voltado para o cumprimento de seus deveres para o melhor desempenho de seu cargo exercido no INSS e atendendo todas as leis. Conclui que inexistiu dano ao erário e que o ato praticado pela Requerente foi legal, revestido de legitimidade e economicidade, inexistindo irregularidade na conduta da Recorrente.

Análise

12. Inicialmente, observa-se que a Recorrente não contesta a concessão de diárias ao servidor Orlando de Abreu Mendes, e sim a apontada ilegalidade dessa concessão.

13. Com relação à alegação de que assumiu a chefia do Serviço de Benefícios da unidade apenas em 5/12/2005, verifica-se que esta informação já foi levada em conta quando de sua apenação por este Tribunal, sendo que a multa imposta decorreu exclusivamente da concessão de diárias ao servidor Orlando de Abreu Mendes no período de 27/11/2005 a 10/12/2005, quando a Ficha de Registro de Frequência à fl. 547, vol. 2, registra a frequência normal do servidor.

14. Ora, no que diz respeito à concessão das diárias (responsabilidade da Recorrente, na condição de chefe do Serviço de Benefícios), foi acostado às fls. 27-30, anexo 2, relatório de viagem elaborado pelo servidor acima mencionado, no qual atesta a efetiva realização da viagem a que se refere a concessão de diárias. Este documento comprova a legalidade da conduta da Recorrente ao conceder as diárias a que o servidor fazia jus. Por outro lado, o registro na Ficha de Registro de Frequência dando como normal a frequência do servidor até o dia 10/12/2005 é que parece estar em desacordo com a realidade. Tal divergência, contudo, além de não poder ser atribuída à Recorrente, pode ser tida como mera falha formal que não acarretou qualquer dano ao erário. Ante estas razões, o recurso merece provimento, de modo a suprimir a multa cominada à Recorrente.

**Recurso do Sr. Luiz Carlos Mendonça Furtado (anexo 3)**

Argumento

15. Com relação à existência de Propostas de Viagens que indicam a concessão de auxílio embarque/desembarque sem o correspondente ressarcimento da despesa, argumenta que durante sua gestão à frente da Gerência Executiva do INSS em São Luís toda e qualquer concessão de auxílio de embarque e desembarque era formalizado por meio de propostas de viagens e devidamente instruídos com os comprovantes das passagens utilizadas para o deslocamento de servidores.

16. Alega ainda que os instrumentos que regiam a concessão de diárias à época (Resolução/INSS n. 113/02 e Memorando Circular/INSS/DRH n. 26) só exigiam os bilhetes de passagens e cartão de embarque para passagens aéreas. Isto é, o procedimento de comprovação e ressarcimento de passagens se restringia a trajetos aéreos, e não ao transporte terrestre, como atualmente se aplica.

Análise

17. No relatório que acompanha a decisão recorrida, a irregularidade é descrita da seguinte forma:

a) **Descrição** – nos deslocamentos feitos por via terrestre e em transporte coletivo, as passagens são adquiridas pelos próprios servidores que, ao retornarem, devem solicitar o ressarcimento e apresentar o bilhete de passagem para que sejam reembolsados. No exame de inúmeras PVs, verificou-se a concessão do auxílio embarque/desembarque e, em consulta ao Siafi, observou-se a ausência do reembolso da referida despesa, ou reembolso de apenas de uma pequena parte.

18. Tal como descrita, a irregularidade diz respeito à ausência de reembolso de despesas com passagens em transporte terrestre suportadas pelos servidores. Em suas razões de justificativa, o Sr. Luiz Carlos Mendonça Furtado alegou que algumas viagens eram realizadas mediante transporte fornecido pela própria unidade, o que justificaria a ausência de bilhetes de passagem e, por conseguinte, do ressarcimento da despesa. O Sr. Luís Carlos Silva, por sua vez, alegou que em muitos casos os servidores informavam o extravio dos bilhetes de passagens, o que inviabilizava o ressarcimento das despesas.

19. Ora, a existência de processos em que não há a restituição de eventuais despesas com passagem não constitui, em princípio, irregularidade, porquanto se depreende que tal restituição dependeria da iniciativa do próprio servidor. Se não há pedido de reembolso, por desinteresse ou extravio dos comprovantes, não há porque tal ausência ser tida como irregularidade imputável aos gestores da unidade, o que seria o caso, por exemplo, na hipótese em que houvesse pedido de reembolso e este não fosse concedido, o que não se deu. Assim sendo, deve ser acolhida esta alegação, reduzindo-se, por conseguinte, a multa imposta ao ora Recorrente. Tendo em vista que a alegação acolhida versa sobre circunstância objetiva (e não de natureza pessoal), deve a redução da multa ser estendida aos demais responsáveis por esta irregularidade (Luís Carlos Silva e Anália de Medeiros), nos termos do artigo 161 do Regimento Interno/TCU.

Argumento

20. Quanto à restituição de valores relativos a passagem terrestre a servidor que se deslocou de sua sede em objeto de serviço, com inobservância das normas legais, alega que os instrumentos normativos que disciplinavam a concessão de despesas ou ressarcimento com embarque e desembarque de servidores em trânsito se restringia às passagens aéreas, não havendo tal exigência nos deslocamentos de servidores via terrestre.

Análise

21. No relatório que acompanha a decisão recorrida, a irregularidade é descrita da seguinte forma:

a) **Descrição** – nas autorizações de pagamentos relativas à restituição de valores gastos com passagens terrestres feitas ao servidor que se afastou de sua sede em objeto de serviço, não foram encontrados os bilhetes de passagem e a solicitação por escrito feita pelo servidor à unidade convocante.

Além disso, foram observadas, em pesquisa realizada no Siafi, várias ordens bancárias relativas a reembolsos de passagens; todavia, não foram encontradas anexadas às PVs as APs nem os bilhetes de passagem.

22. Em suas razões de justificativa, o Sr. Luiz Carlos Mendonça Furtado, a par de reiterar a alegação referente à irregularidade anterior, acrescentou que as informações relativas às ordens bancárias se encontravam inseridas nas Propostas de Concessão de Suprimentos (PCS), as quais tinham como

objeto a aquisição de material de consumo, e que as PV não constavam nas PCS por serem processos independentes e autônomos.

23. Observa-se inicialmente mudança na linha de defesa do Recorrente, o qual anteriormente alegou que as ordens bancárias relativas a reembolso de passagens se encontravam em PCS, e não nas PV, e agora alega que o ressarcimento de despesas com deslocamento se restringe às passagens aéreas, não se aplicando aos deslocamentos terrestres. Ora, essa última alegação, que parece conflitar com a primeira, não é suficiente para elidir a irregularidade apontada, razão pela qual deve a alegação ser rejeitada.

Argumento

24. Com relação à inclusão de diárias na ficha financeira dos servidores no Siape, alega que no período em que esteve no comando da Gerência Executiva do INSS em São Luís/MA (27/10/2003 a 2/12/2005) estava sob a égide da Portaria n. 3464/2001, no tocante às suas atribuições. Acrescenta que a ele cabia apenas fiscalizar, o que se dava em sede de cognição sumária ou superficial, se atendo a aspectos de mero expediente, como a verificação dos pressupostos formais para a concessão da diária.

25. Alega ainda que o setor de Recursos Humanos, embora vinculado administrativamente à Gerência Executiva, é órgão com atribuições próprias e com chefia específica de livre nomeação e exoneração. Assim, a responsabilidade por qualquer equívoco decorrente da inobservância de atribuições daquele setor deve recair sobre o responsável por ele. Acrescenta que entender de modo diverso é vincular o recorrente a ônus excessivo pelo simples fato de estar em cargo hierarquicamente superior.

Análise

26. Para conferir maior clareza à alegação e à análise, convém reproduzir a descrição da irregularidade tal como consta no relatório que acompanha a decisão recorrida:

a) **Descrição –** no exame da ficha financeira dos servidores, no Siape, verificou-se que as diárias recebidas pelo servidor, embora pagas por meio de ordem bancária (Siafi), são contabilizadas na aludida ficha. Questionado, o setor de Recursos Humanos esclareceu que não se trata de pagamento em duplicidade, pois este lançamento não tem nenhuma repercussão financeira na remuneração do servidor, tratando-se apenas de um controle contábil feito posteriormente à emissão do contracheque, por determinação do Ministério do Planejamento, para fins do Imposto de Renda e do Plano de Seguridade Social – PSS. E, como é lançado no código *1*, o sistema, por meio do extrator de dados, realiza automaticamente os cálculos para efeito desse controle.

27. As razões recursais agora aduzidas são uma espécie de contraponto à análise empreendida pela Unidade Técnica deste Tribunal das razões de justificativa anteriormente apresentadas pelo ora Recorrente. Conforme se verifica no relatório que acompanha a decisão recorrida, a Unidade Técnica, com relação à irregularidade em questão, assim se manifestou:

d) **Análise** – no período em que o Sr. Luiz Carlos Mendonça Furtado exerceu o cargo de Gerente-Executivo da GEX.SLZ/MA (2003/2005) estava em vigor a Portaria MPAS nº 3.464/2001 que aprovou o Regimento Interno do INSS, posteriormente, revogada pela Portaria MPS nº 26/2007 que, por sua vez foi revogada pela Portaria MPS nº 296/2009. Na primeira, a competência da Gerência-Executiva está disciplinada do artigo 55; entre as atividades, encontra-se a de executar as atividades de serviços gerais, recursos humanos e orçamento, finanças e contabilidade, necessárias ao funcionamento de seus órgãos e unidades, prevista no inciso X. Depreende-se do ora disposto que cabe ao Gerente-Executivo, como dirigente máximo, planejar, orientar, coordenar, acompanhar a execução dessas atividades, as quais são distribuídas entre os setores competentes da Unidade, dentre eles, o Setor de Recursos Humanos. As Portarias subsequentes, em seus artigos 7º, estabelecem essa competência expressamente. Assim, embora incumba a este último executar as atribuições concernentes à área de pessoal, não se trata de um órgão independente, mas subordinado diretamente à direção máxima da Unidade, que responde pelos atos da Gerência Executiva como um todo, independentemente de os exercer pessoalmente ou por meio de seus subordinados hierárquicos.

13.2. Dessa forma, como a impropriedade não foi devidamente esclarecida, as razões de justificativas não podem ser acatadas.

28. Depreende-se que a responsabilização do ora Recorrente por esta irregularidade se deu por culpa *in vigilando*, tendo em vista ser ele então o dirigente máximo da unidade.

29. Muito embora assista razão ao Recorrente ao alegar que a responsabilidade pela inclusão irregular de diárias na ficha financeira dos servidores no Siape poderia ser atribuída ao chefe do Setor de Recursos Humanos, essa responsabilidade seria solidária, na medida em que não excluiria a do próprio Recorrente. De fato, conforme ressaltado pela Unidade Técnica, o Recorrente, como dirigente máximo da unidade, é responsável pelas irregularidades verificadas durante sua gestão, responsabilidade que suas alegações não logram afastar, devendo a alegação, por essa razão, ser rejeitada.

Argumento

30. Com relação ao desrespresamento de processos em Sindicatos de Trabalhadores Rurais (STR), alega que a razão das viagens não era o simples recebimento das declarações emitidas pelos sindicatos ao INSS, como afirma o relatório que acompanha a decisão recorrida, mas sim ao cumprimento de uma série de requisitos legais obrigatórios imposto ao Instituto, conforme impõe a IN 118/2005 em seu artigo 133 a 147. Acrescenta que o recebimento da declaração pelo servidor do INSS concretizava apenas a obrigação do Sindicato, tendo em vista que o exercício efetivo do servidor fundamenta-se na análise documental além da realização da entrevista direta servidor-segurado.

31. Alega ainda que o artigo 134, *caput*, da IN-INSS 118/2005 prevê como elemento imprescindível, indispensável e essencial a efetiva comprovação do exercício da atividade rural a realização da entrevista direta do segurado, atividade esta desempenhada pelo servidor do Instituto, o qual possui competência e titularidade efetiva para tal.

32. Aduz por fim que o artigo 134, § 3º, estabelece que, em decorrência da distância entre a APS e a residência dos segurados, caberá à Gerência-Executiva analisar a situação e tornar disponível, se necessário, um servidor para fazer a entrevista em local mais próximo dos segurados, tais como sindicatos ou outros locais públicos, utilizando-se, inclusive, do PREVMóvel. Assim, o Recorrente afirma que, no caso, a unidade apenas cumpriu determinação legal, ao possibilitar aos segurados uma facilidade de atendimento determinado pela lei. Acrescenta que o atendimento não poderia ser realizado em poucos dias, pois requer a lei que cada segurado seja entrevistado pessoalmente por um servidor, o que consequentemente exige tempo e vários dias tendo em vista a exacerbada demanda que apresentam os municípios e sindicatos.

Análise

33. Segundo a análise da Unidade Técnica, contida no relatório que acompanha a decisão recorrida, as viagens de servidores para "desrepresamento" de processos de benefícios em Sindicatos de Trabalhadores Rurais evidenciaria que estas entidades estariam executando serviços que seriam reservados por lei a servidores do INSS. Ao analisar as razões de justificativa então encaminhadas pelos responsáveis, a Unidade Técnica apontou "viagens de 13, até 20 dias para desrepresar processos em sindicatos", período esse que, segundo a Unidade Técnica, seria "bastante longo para apenas receber uma declaração do Sindicato que comprove a atividade rural do pretenso segurado ou mesmo para promover palestras/reuniões informativas para dirigentes da entidade sindical e dos seus sindicalizados". Ainda segundo a avaliação da Unidade Técnica, "não é razoável que essa análise seja feita em STR mesmo que seja por um servidor do INSS". Além disso, "realizar reuniões/palestras não consome tantos dias quanto se detectou no exame das Propostas de Viagens". Todas essas circunstâncias evidenciariam que os sindicatos estariam executando tarefas de competência dos servidores do INSS, concluindo a Unidade Técnica que "as viagens ocorreram apenas para beneficiá-los, ou então, não ocorreram".

34. Conforme se observa, a apontada irregularidade funda-se em juízo de razoabilidade segundo o qual haveria incompatibilidade entre a duração das viagens (que chega a treze e vinte dias) e o serviço a ser desempenhado (recebimento de declarações dos sindicatos e realização de reuniões/palestras).

35. Em suas razões de justificativa anteriormente encaminhadas, o Sr. Luiz Carlos Mendonça Furtado alegou que a função dos sindicatos é fornecer declaração comprovando o tempo rural de trabalhadores para que o INSS homologue, motivo pelo qual o INSS e o STR possuíam cooperação

técnica e que os demais procedimentos eram de competência dos servidores do Instituto. De fato, se a razão das viagens fosse apenas para "receber uma declaração do Sindicato que comprove a atividade rural do pretenso segurado ou mesmo para promover palestras/reuniões informativas para dirigentes da entidade sindical e dos seus sindicalizados", então seria o caso de se manter a avaliação da Unidade Técnica, tendo em vista que o período de treze a vinte dias se afiguraria, com efeito, demasiado longo, ou pelo menos não devidamente justificada pela unidade. Contudo, agora, em sede recursal, o Recorrente, com base no normativo que rege a matéria, explicita os "demais procedimentos" que justificavam as viagens em questão, bem como sua duração, aduzindo para tanto que além do recebimento das declarações havia a realização das entrevistas previstas nos artigos 133 e 134 da Instrução Normativa/INSS/DC n. 118/2005.

36. No tocante à realização das entrevistas, pelos elementos constantes dos autos não é possível asseverar que as entrevistas com os segurados tenham efetivamente ocorrido. No entanto, considerando que há a previsão legal no sentido de ser a entrevista elemento indispensável à comprovação do exercício da atividade rural, e considerando ainda que a documentação acostada aos autos indica a realização de viagens, supostamente com o fim de se realizar tais entrevistas, a alegação do Recorrente ganha muito em verossimilhança, infirmando o juízo de razoabilidade que justificou a manutenção desta irregularidade entre as que fundamentaram a cominação de multa ao Recorrente.

37. Ante estes elementos – irregularidade fundamentada em juízo de razoabilidade, a qual foi infirmada pela verossimilhança da alegação do Recorrente – deve a alegação ser acolhida, reformando-se a decisão recorrida, no sentido de reduzir a multa imposta ao Recorrente, redução que também deve ser aplicada à multa imposta à Sra. Anália de Medeiros, nos termos do artigo 161 do Regimento Interno/TCU.

Argumento

38. Quanto à concessão de diárias a servidores em período de férias ou de frequência normal registrada no Sistema Informatizado de Recursos Humanos, o Recorrente alega que nunca houve a prática de concessão de diárias a servidores em período de férias, e sim que na totalidade das vezes servidores com férias já designadas ou com férias em curso, tinham as mesmas suspensas por necessidade de serviço e carência de servidores. Assim, diante das informações imprecisas do sistema do setor de Recursos Humanos, que possui atualização deficitária, poderia não constar a informação do adiamento ou suspensão das referidas férias. O Recorrente anexa documentos de registro de ponto de servidores que comprovam o efetivo exercício do cargo e, consequentemente, o adiamento e a suspensão de férias de servidores que supostamente receberam férias indevidas.

Análise

39. No relatório que acompanha a decisão recorrida, a irregularidade possui a seguinte descrição:

a) **Descrição –** verificou-se que em diversos períodos nos quais os servidores recebiam diárias devido à participação em viagens em objeto de serviço, constavam, na ficha de registro de frequência do Sistema Informatizado de Recursos Humanos (SIRH), os lançamentos de frequência normal e férias dos mesmos servidores que teoricamente estariam viajando, conforme se demonstra na tabela a seguir:

| PV | PERÍODO | SERVIDOR | REGISTRO SIHR |
|---|---|---|---|
| 21189 | 31/03 – 03/04/2004 | Luíz Carlos Mendonça Furtado | Frequência normal (1 a 3/4/2004) |
| 107424 | 31/08 – 04/09/2004 | Luíz Carlos Mendonça Furtado | Frequência normal (1 a 3/9/2004) |
| 94017 | 29/08 – 01/09/2005 | Luíz Carlos Mendonça Furtado | Frequência normal |
| 108526 | 25/09 – 28/09/2005 | Luíz Carlos Mendonça Furtado | Frequência normal |
| 129927 | 07/11 – 11/11/2005 | Luíz Carlos Mendonça Furtado | Frequência normal |

| | | | |
|---|---|---|---|
| 145719 | 28/11 – 01/12/2005 | Luíz Carlos Mendonça Furtado | Frequência normal |
| 78625 | 03/07 – 16/07/2005 | Orlando de Abreu Mendes | Frequência normal |
| 138107 | 06/11 – 12/11/2005 | Orlando de Abreu Mendes | Férias |
| 158607 | 27/11 – 10/12/2005 | Orlando de Abreu Mendes | Frequência normal em dezembro |

40. No intuito de elidir a irregularidade, o Recorrente apresenta, às fls. 78-90 e 146-166, cópia das suas fichas de frequência relativas a diversos meses dos anos de 2004 e 2005. Como não foram apresentadas as fichas de frequência do servidor Orlando de Abreu Mendes relativas aos PV 78625 e 138107, a irregularidade, de todo modo, permanece.

41. Da análise da documentação encaminhada, é possível concluir o seguinte:

– restam infirmadas as informações relativas às PV 107424 e 108526, uma vez que as fichas de frequência constantes das fls. 152 e 86, anexo 3, respectivamente, comprovam que o servidor não teve frequência normal no período de 1 a 3/9/2004 e de 25 a 28/9/2005, ao contrário do que relata a tabela acima;

– por outro lado, as fichas de frequência às fls. 85-86 e 88, anexo 3, confirmam as informações relativas às PV 94017 e 129927, respectivamente, porquanto atestam a frequência normal do servidor no período de 29/08 a 01/09/2005 e no mês de novembro/2005.

42. Considerando que a irregularidade não foi elidida em sua integralidade, não há razão para que se acolha integralmente a alegação. Contudo, considerando que algumas das informações aduzidas no relatório que acompanha a decisão recorrida foram elididas, deve essa circunstância ser levada em conta na dosimetria do novo valor da multa a ser cominada ao Recorrente.

Argumento

43. Com relação à concessão de diárias ao servidor Neuton Campos Júnior, ocupante de cargo (Agente de Portaria) e função incompatíveis com a finalidade das viagens, o Recorrente alega que o mencionado servidor foi ocupante de função comissionada de 5/10/2000 a 12/10/2003 e de 30/6/2004 a 2/6/2006, isto é, em períodos anteriores e posteriores à gestão do ora Recorrente. Acrescenta que isso se deu por ter aquele servidor grande experiência prática nas rotinas a serem realizadas e possuir o nível médio de escolaridade, tendo ele executado o trabalho a contento.

Análise

44. O simples fato de o Sr. Neuton Campos Júnior ter ocupado função comissionada em período anterior e posterior à gestão do Recorrente, se não elide a irregularidade, pelo menos ameniza a responsabilidade do ora Recorrente, porquanto afasta uma possível inobservância do princípio da impessoalidade. Além disso, este fato fortalece a afirmação do Recorrente no sentido de que o referido servidor executava a contento os encargos a ele atribuídos, além do quê as funções comissionadas são de livre nomeação e exoneração. Por fim, tendo em vista que a irregularidade não diz respeito à qualidade do trabalho do servidor ou mesmo à sua nomeação para o cargo em comissão, e sim à concessão de diárias, as quais em princípio eram efetivamente devidas, deve a alegação ser acolhida, reformando-se a decisão recorrida, no sentido de reduzir a multa imposta ao Recorrente, redução que também ser aplicada à multa imposta à Sra. Anália de Medeiros, nos termos do artigo 161 do Regimento Interno/TCU.

Argumento

45. No tocante à designação do irmão do Gerente Executivo para ocupar função de confiança, caracterizando nepotismo, o Recorrente alega que a nomeação do Sr. Raimundo Jorge Mendonça Furtado se estendeu de 22/1/2004 a 23/12/2005 e a gestão administrativa do Recorrente ocorreu entre o período de 27/10/2003 a 2/12/2005; entretanto, a Súmula Vinculante n. 13 só foi editada em 21/8/2008, sendo

irretroativa sua aplicação, em obediência ao art. 5º, XXXVI, e ao art. 103-A, Constituição Federal. Conclui não ser cabível a aplicação da referida súmula na gestão do Recorrente.

Análise

46. Inicialmente, observa-se que o Recorrente não nega a ocorrência de nepotismo, limitando-se a alegar a inaplicabilidade da Súmula Vinculante n. 13 (SV 13) ao caso. Ocorre que não é a referida súmula a base legal para a apenação do Recorrente, e sim a própria Constituição, em especial o artigo 37, e mais particularmente os princípios da moralidade e da impessoalidade. Neste sentido, importa ressaltar que mesmo antes da edição da SV 13 este Tribunal já vinha reprimindo a prática do nepotismo, por ofensa aos referidos princípios (e.g. acórdãos 179/2007 e 2022/2007, ambos do Plenário). Assim, a alegação de inaplicabilidade da SV 13 à espécie, mesmo se acolhida, não retiraria a base legal para a cominação de multa e, mais importante, não elidiria a irregularidade. Neste sentido, deve a alegação ser rejeitada.

Argumento

47. Quanto ao descumprimento de cláusula contratual que determinava condições para o reajuste do preço do litro de combustível utilizado nas viaturas oficiais do órgão, o Recorrente alega que o valor do preço do litro de combustível sofre reajustes periódicos conforme os repasses dos distribuidores de combustível para os postos de venda, o que é de conhecimento do público em geral. Acrescenta que, para que houvesse um adequamento entre a tabela vigente para o pagamento das despesas sob esta rubrica, houve a edição de aditivo contratual pactuando o modo e os valores a serem destinados ao pagamento de combustível para os veículos oficiais do órgão.

Análise

48. Conforme se verifica no relatório que acompanha a decisão recorrida, o cerne da controvérsia diz respeito ao descumprimento da cláusula contratual que determinava que o preço do combustível contratualmente ajustado apenas sofreria reajuste "*quando reajustado o preço do litro de combustível que ocorrerá mediante Portaria do Ministério da Fazenda, publicada em DOU"* (fl. 1406, vol. 7). Ora, a irregularidade não diz respeito propriamente a um indevido reajustamento dos preços do combustível pago pela unidade (o que ensejaria um possível débito), mas à não comprovação de que o tal reajustamento decorreu de aumento no preço dos combustíveis autorizado pelo Ministério da Fazenda. Tanto no relatório que acompanha a decisão recorrida, quanto no voto condutor da decisão é apontada a ausência de tal(is) portaria(s) como fundamento da irregularidade apontada. Neste sentido, a irregularidade apenas poderia ser elidida pela apresentação da(s) portaria(s), o que não foi feito pelo Recorrente nem em suas razões de justificativa, nem agora, em sede recursal. Assim, a alegação não deve ser acolhida.

Argumento

49. Finalmente, com relação ao não cumprimento da jornada de trabalho dos médicos peritos, o Recorrente alega que a jornada de trabalho dos médicos peritos é de quarenta horas e que durante sua gestão nunca houve o exercício de jornada inferior ao determinado pela legislação, conforme constam dos relatórios de ponto dessa categoria profissional.

50. Alega ainda que o teor da irregularidade não possui respaldo fático-documental, apoiando-se unicamente em relatos de alguns funcionários que declinaram a jornada de vinte horas semanais e que nunca chegam ao conhecimento do Recorrente para a adoção das medidas cabíveis.

Análise

51. No relatório que acompanha a decisão recorrida, observa-se que a irregularidade baseou-se em informação contida no Relatório de Ação de Controle nº 00209.05006/2005-12, elaborado pela Controladoria-Geral da União, o qual não possui referência nos autos. Assim, a uma, presume-se que a mesma irregularidade foi ou será objeto de outro processo, podendo esta mesma irregularidade, inclusive, resultar em multa aos responsáveis, acarretar possível *bis in idem*; a duas, a ausência de maiores informações nos autos impede até mesmo uma adequada defesa do ora Recorrente, uma vez que não está claro quais os fundamentos fáticos para a irregularidade apontada. Neste sentido, deve a alegação ser

acolhida, suprimindo-se esta irregularidade dos fundamentos que justificaram a cominação de multa ao Recorrente.

**Recurso do Sr. Luís Carlos Silva (anexo 4)**

Argumento

52. Com relação às propostas de viagens que indicam a concessão de auxílio embarque/desembarque sem o correspondente ressarcimento da despesa, o Recorrente reproduz os mesmos argumentos apresentados pelo Recorrente anterior, isto é, que as concessões de auxílio de embarque e desembarque eram formalizadas por meio de propostas de viagens e devidamente instruídos com os comprovantes das passagens utilizadas para o deslocamento de servidores. Acrescenta que os instrumentos que regiam a concessão de diárias à época (Resolução/INSS n. 113/02 e Memorando Circular/INSS/DRH n. 26) só exigiam os bilhetes de passagens e cartão de embarque para passagens aéreas. Isto é, o procedimento de comprovação e ressarcimento de passagens se restringia a trajetos aéreos e não ao transporte terrestre, como atualmente se aplica.

Análise

53. A análise das alegações apresentadas pelo recorrente anterior são válidas também para este. Neste sentido, a irregularidade diz respeito à ausência de reembolso de despesas com passagens em transporte terrestre suportadas pelos servidores. Ora, a existência de processos em que não há a restituição de eventuais despesas com passagem não constitui, em princípio, irregularidade, porquanto se depreende que tal restituição dependeria da iniciativa do próprio servidor. Se não há pedido de reembolso, por desinteresse ou extravio dos comprovantes, não há porque tal ausência ser tida como irregularidade imputável aos gestores da unidade, o que seria o caso, por exemplo, na hipótese em que houvesse pedido de reembolso e este não fosse concedido, o que não se deu. Assim sendo, deve ser acolhida esta alegação, reduzindo-se, por conseguinte, a multa imposta a este Recorrente.

Argumento

54. No tocante à concessão de diárias a servidores em período de férias ou de frequência normal registrada no Sistema Informatizado de Recursos Humanos, novamente o Recorrente apresenta alegações idênticas ao do recorrente anterior, isto é, que nunca houve a prática de concessão de diárias a servidores em período de férias, e sim que na totalidade das vezes servidores com férias já designadas ou com férias em curso, tinham as mesmas suspensas por necessidade de serviço e carência de servidores. Assim, diante das informações imprecisas do sistema do setor de Recurso Humanos, que possui atualização deficitária, pode não constar a informação do adiamento ou suspensão das referidas férias. O Recorrente anexa documentos de registro de ponto de servidores que comprovam o efetivo exercício do cargo e, consequentemente, o adiamento e a suspensão de férias de servidores que supostamente receberam férias indevidas.

Análise

55. Tanto as alegações quanto a documentação apresentada por este Recorrente são as mesmas do recorrente anterior, de modo que a análise das alegações então empreendida vale também para este Recorrente. Assim, considerando que a irregularidade não foi elidida em sua integralidade, não há razão para se acolha integralmente a alegação. Contudo, considerando que algumas das informações aduzidas no relatório que acompanha a decisão recorrida foram elididas, deve essa circunstância ser levada em conta na dosimetria do novo valor da multa a ser cominada ao Recorrente.

CONCLUSÃO

56. Ante o exposto, submete-se o assunto à consideração superior, propondo:

a) conhecer do pedido de reexame interposto pela Sra. Rosângela Diniz Ribeiro Cabral, com fundamento nos artigos 32, I, e 33 da Lei 8.443/92, para, no mérito, dar-lhe provimento, suprimindo-se a multa imposta a esta recorrente por meio do Acórdão 1094/2010-Plenário;

b) conhecer dos pedidos de reexame interpostos pelo Sr. Luiz Carlos Mendonça Furtado e pelo Sr. Luís Carlos Silva, com fundamento nos artigos 32, I, e 33 da Lei 8.443/92, para, no mérito, dar-lhes

provimento parcial, reduzindo-se a multa imposta a estes recorrentes por meio do Acórdão 1094/2010-Plenário;

c) considerando que algumas das alegações apresentadas pelo Sr. Luiz Carlos Mendonça Furtado possuem caráter objetivo, o acolhimento de tais alegações aproveita à Sra. Anália de Medeiros, a qual deve, por conseguinte, ter sua multa também reduzida, nos termos do artigo 161 do Regimento Interno/TCU;

c) dar ciência às partes, à Gerência-Executiva do INSS em São Luís/MA, à Gerência Regional do INSS em Brasília, ao Ministério da Previdência Social e à Procuradoria da República no Estado do Maranhão."

É o relatório.

VOTO

Ratifico o teor do despacho que proferi anteriormente nos autos no sentido de conhecer dos pedidos de reexame em relação ao Acórdão nº 1.094/2010-Plenário, uma vez preenchidos os requisitos de admissibilidade previstos no art. 286 do Regimento Interno.

2. Em 2008, ao realizar inspeção na Gerência Executiva do INSS em São Luís/MA com o objetivo de verificar a gestão de recursos federais pelo órgão nos exercícios de 2003 a 2005, a Secex/MA apontou diversas ocorrências que levaram este Tribunal a aplicar multa, com fundamento no art. 58, inciso II, da Lei nº 8.443/1992, aos seguintes responsáveis: Luiz Carlos Mendonça Furtado, Gerente Executivo de 27/10/2003 a 2/12/2005, Luís Carlos Silva, Gerente Executivo Substituto de 14/11/2003 a 5/12/2005, Anália de Medeiros, Chefe do Serviço de Benefício de 9/7/2004 a 27/12/2005 e Rosângela Diniz Ribeiro Cabral, Chefe do Serviço de Benefício de 18/9/2002 a 2/1/2004. Na oportunidade, também foi apenado o Sr. Orlando de Abreu Mendes, Gerente Executivo Substituto à época da inspeção, com fundamento no art. 58, inciso VI, da citada lei.

3. Os fatos descritos nos autos, que motivaram a sanção dos responsáveis, podem ser assim sintetizados:

a) propostas de viagens que indicam a concessão de auxílio embarque/desembarque sem o correspondente ressarcimento da despesa;

b) restituição de valores relativos à passagem terrestre ao servidor que se deslocou de sua sede em objeto de serviço, com inobservância das normas legais;

c) inclusão de diárias na ficha financeira dos servidores no Sistema Integrado de Administração de Recursos Humanos (Siape);

d) adoção de medidas para dar andamento a processos em Sindicato de Trabalhadores Rurais;

e) concessão de diárias a servidores em período de férias ou de frequência normal registrada no Sistema Informatizado de Recursos Humanos;

f) concessão de diárias a servidor ocupante de cargo e função incompatíveis com a finalidade das viagens;

g) designação do irmão do Gerente Executivo para ocupar função de confiança, caracterizando nepotismo;

h) não entrega de documentos solicitados pela equipe de inspeção;

i) descumprimento de cláusula contratual que determinava condições para o reajuste do preço do litro de combustível utilizado nas viaturas oficiais do órgão;

j) não cumprimento da jornada de trabalho dos médicos peritos.

4. Conforme consignado pela Serur, os argumentos apresentados pelos responsáveis relativos às ocorrências citadas nas alíneas "a", "d", "f" e "j" acima podem ser acolhidos. Ante o teor dos

esclarecimentos prestados e dos documentos trazidos aos autos pelos recorrentes, concordo com a análise efetuada pela unidade técnica e adoto os seus fundamentos como minhas razões de decidir.

5. Quanto à restituição de valores relativos a passagens terrestres a servidores que se deslocaram de sua sede em objeto de serviço (alínea "b"), sem que constasse nos respectivos processos os bilhetes de passagem e a solicitação de reembolso por escrito feita pelo servidor, acolho a conclusão da Serur pela rejeição dos argumentos apresentados em sede recursal pelo Sr. Luiz Carlos Mendonça Furtado.

6. Sobre a inclusão de diárias na ficha financeira dos servidores no Siape (alínea "c" do item 3 acima), o Sr. Luiz Carlos Mendonça Furtado, titular do órgão e único responsável a ser ouvido em audiência pela citada ocorrência, alegou em sede recursal que não cabia a ele qualquer responsabilidade por equívocos cometidos pelo Setor de Recursos Humanos *"pelo simples fato de estar em cargo hierarquicamente superior"*. Tal justificativa não procede, uma vez que o Setor de Recursos Humanos é uma unidade da Gerência Executiva do INSS/MA subordinada diretamente à direção máxima do órgão. E o Gerente Executivo é responde pelos atos do órgão como um todo, independentemente de exercer atribuições pessoalmente ou através de seus subordinados hierárquicos.

7. No entanto, verifico que o próprio Setor de Recursos Humanos já havia esclarecido à equipe de inspeção da Secex/MA que o lançamento de diárias na ficha financeira do servidor não tem nenhuma repercussão financeira na remuneração do mesmo, não se trata de pagamento em duplicidade. Trata-se de um controle contábil realizado posteriormente à emissão do contracheque, por determinação do Ministério do Planejamento e Orçamento, para fins do Imposto de Renda e do Plano de Seguridade Social – PSS. Como é lançado no código *1*, o Siape, por meio do extrator de dados, realiza automaticamente os cálculos para efeito desse controle. Por ser um controle contábil que não acarreta pagamentos em duplicidade, entendo que a ocorrência está elidida, discordando nesse ponto da unidade técnica.

8. Quanto à concessão de diárias a servidores cujos registros no Sistema Informatizado de Recursos Humanos da Gerência Executiva do INSS/MA indicavam que os mesmos estavam de férias ou trabalhando normalmente na sede do órgão (alínea "e" acima), a Serur, com base nas informações apresentadas pelo recorrente Luiz Carlos Mendonça Furtado, propõe acatar as ocorrências relativas apenas às PV 107424 e 108526, relacionadas no item 39 da instrução da unidade técnica transcrita no relatório precedente. Compulsando os autos, verifico que o recurso interposto pelo Sr. Luís Carlos Silva apresenta, às fls. 69/70, 66/67, 73/74, 81, 83/84 e 86/87 (anexo 4), cópias de propostas de viagem, autorizações de despesa de viagem, notas de empenho, transações do Siafi (Conob - consulta ordem bancária) e folhas de registro de comparecimento que indicam que os servidores Luiz Carlos Mendonça Furtado e Orlando de Abreu Mendes estavam viajando a serviço nos períodos indicados nas PV 21189, 94017, 145719, 78625, 138107 e 158607, ou seja, que os registros de frequência do órgão estavam inconsistentes com a realidade dos fatos. E com relação à PV 129927, última das participações em viagens relacionadas pela Secex/MA como irregulares, o documento de fl. 91 do anexo 3 mostra que o então titular do órgão efetuou viagem a serviço de 7 a 11/11/2005, ficando esclarecida, a meu ver, a questão.

9. A designação do irmão do Gerente Executivo para ocupar função de confiança no órgão (alínea "g") foi comprovada pelo próprio recorrente, consoante assinalou a Serur. Este Tribunal já vinha condenando a prática bem antes da edição da Súmula Vinculante nº 13, por meio da qual o Supremo Tribunal Federal fixou critérios para a caracterização do nepotismo (Acórdãos nº 234/2002, 360/2003, 1.411/2004, 1.567/2004, 119/2006, 274/2006 e 2.305/2007, todos do Plenário, entre outros).

10. Apesar de a jurisprudência desta Casa ser pacífica no sentido de condenar tais situações, em várias oportunidades este Tribunal exigiu a regularização das ocorrências mediante o desligamento do servidor (ou funcionário), deixando, entretanto, de aplicar multa ao responsável. Cito como exemplo os Acórdãos nº 2.022/2007, 2.063/2010 e 2005/2011, do Plenário; 2.660/2010, 554/2011 e 2.723/2012, da 2ª Câmara.

11. O Sr. Raimundo Jorge Mendonça Furtado foi dispensado da função comissionada em 23/12/2005, tendo a sua situação sido regularizada três anos antes da inspeção realizada pela Secex/MA e

mais de quatro anos antes da prolação do Acórdão nº 1.094/2010-Plenário ora recorrido. Entendo que este Tribunal deve dar ao caso concreto um tratamento similar ao que menciono no item anterior. Destaco que a determinação corretiva não mais se aplica, visto que a situação apontada como irregular foi corrigida ainda em 2005.

12. A não entrega de documentos solicitados pela equipe da Secex/MA (alínea "h") motivou a aplicação de multa ao Sr. Orlando de Abreu Mendes, Gerente Executivo Substituto do INSS/MA no exercício do cargo de Gerente Executivo à época da inspeção, que não recorreu da decisão deste Tribunal. Portanto, não há nenhuma providência a ser adotada acerca da questão nesta oportunidade.

13. Sobre o descumprimento de cláusula contratual que determinava que o preço do combustível, utilizado nas viaturas oficiais da Gerência Executiva do INSS/MA, somente poderia ser alterado "*quando reajustado o preço do litro de combustível que ocorrerá mediante Portaria do Ministério da Fazenda, publicada em DOU"* (alínea "i" acima), de fato, o titular do órgão não apresentou as pertinentes portarias que autorizariam os reajustes nos preços dos combustíveis, razão pela qual a unidade técnica propõe não acolher as suas alegações. Examinando os autos, constato que o recorrente juntou às fls. 111/116 do anexo 3 cópias das notas fiscais relativas às aquisições de combustíveis pela empresa contratada diretamente da BR Petrobras Distribuidora. Esses documentos demonstram que, efetivamente, o preço do combustível foi reajustado em sua origem, ou seja, diretamente na distribuidora estatal, e que, consequentemente, essa alteração de preço deveria ser formalizada mediante aditivo. Portanto, entendo que o fato de não anexar as portarias que autorizaram o aumento dos combustíveis nos processos administrativos que fundamentaram a edição de aditivo contratual pode ser considerada uma falha de natureza formal, que, no caso concreto, não trouxe prejuízos ao erário e não se reveste de gravidade suficiente para que o recorrente seja apenado pelo Tribunal.

14. Em conclusão, somente os argumentos relativos às ocorrências citadas nas alíneas "b" e "g" do item 3 precedente, ambas imputadas exclusivamente ao Sr. Luiz Carlos Mendonça Furtado, Gerente Executivo do INSS/MA à época dos fatos, não merecem ser acolhidos. Entretanto, pelas razões expostas nos itens 10 e 11 deste voto, e considerando que a ausência, nos respectivos processos administrativos, dos bilhetes de passagem terrestre e da solicitação de reembolso por escrito feita pelo servidor que se deslocou de sua sede em objeto de serviço se constitui em uma falha de natureza formal e de baixa materialidade (conforme Autorizações de Viagem e Autorizações de Pagamento de fls. 32/70 - Anexo 3, os valores correspondem a R$ 38,23, R$ 38,73, R$ 10,00, R$ 19,00, R$ 20,00 e R$ 22,00), entendo ser medida de excessivo rigor a multa imposta ao Sr. Luiz Carlos Mendonça Furtado pelo Acórdão nº 1.094/2010-Plenário, que deve ser suprimida nesta oportunidade.

15. Quanto às multas aplicadas aos recorrentes Luís Carlos Silva e Rosângela Diniz Ribeiro Cabral, estas devem ser tornadas insubsistentes, dando-se provimento recursos por eles interpostos. Finalmente, considerando que as alegações apresentadas pelo Sr. Luiz Carlos Mendonça Furtado possuem caráter objetivo, e que tais alegações foram acolhidas em relação às ocorrências relatadas nas alíneas "a", "d", "e" e "f" do item 3 precedente e aproveitam à Sra. Anália de Medeiros, a teor do art. 281 do Regimento Interno, essa responsável deve ter sua multa também tornada insubsistente.

Ante o exposto, voto no sentido de que seja adotado o acórdão que ora submeto à consideração deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 1 de agosto de 2012.

RAIMUNDO CARREIRO
Relator

ACÓRDÃO Nº 1985/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 008.523/2005-0
2. Grupo II – Classe de Assunto: I - Pedido de Reexame (em Representação)
3. Interessados/Responsáveis:
3.1 Interessados: Rosângela Diniz Ribeiro Cabral (CPF 216.140.753-87), Luiz Carlos Mendonça Furtado (CPF 206.667.483-49) e Luís Carlos Silva (094.897.543-15)
3.2 Responsáveis: Anália de Medeiros (CPF 401.823.473-20), Joselito Conceição Veiga dos Santos (CPF 243.217.883-15), Luís Carlos Silva (CPF 094.897.543-15), Luís Henrique Pereira Torres (CPF 269.944.023-04), Luiz Carlos Mendonça Furtado (CPF 206.667.483-49), Orlando de Abreu Mendes (CPF 814.914.333-53), Rosangela Diniz Ribeiro Cabral (CPF 216.140.753-87) e Walbelice Gonçalves da Cruz (CPF 178.792.803-91)
4. Órgão: Superintendência Estadual do INSS em São Luís/MA
5. Relator: Ministro Raimundo Carreiro
5.1 Relator da deliberação recorrida: Ministro Aroldo Cedraz
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade: Secex-MA
8. Advogado constituído nos autos: Diogo Diniz Ribeiro Cabral (OAB/MA 9.355) e outros

9. Acórdão:
VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação que, nesta etapa processual, trata de pedidos de reexame interpostos em relação ao Acórdão nº 1.094/2010-TCU-Plenário,
ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:
9.1. conhecer dos pedidos de reexame interpostos pelos responsáveis Luiz Carlos Mendonça Furtado, Luís Carlos Silva e Rosângela Diniz Ribeiro Cabral, com fundamento nos arts. 32, inciso I, e 33 da Lei nº 8.443/92, para, no mérito, dar-lhes provimento;
9.2. aproveitar à responsável Anália de Medeiros as alegações de caráter objetivo apresentadas pelo Sr. Luiz Carlos Mendonça Furtado, nos termos do art. 281 do Regimento Interno;
9.3. dar a seguinte redação ao Acórdão nº 1.094/2010-TCU-Plenário:
*"9.1 conhecer da presente representação, para, no mérito, considerá-la procedente;*
*9.2 acolher as razões de justificativa apresentadas pelo Srs. Luis Carlos Silva e Rosângela Diniz Ribeiro Cabral e acolher parcialmente as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Luiz Carlos Mendonça Furtado;*
*9.3. rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Orlando de Abreu Mendes;*
*9.4 com fundamento no art. 58, inciso VI, da Lei 8.443/1992, aplicar ao Sr. Orlando de Abreu Mendes multa no valor de R$ 3.000,00 (três mil reais), a ser recolhida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente a partir do dia seguinte ao do término do prazo abaixo estipulado até a data do pagamento;*
*9.5 fixar prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovação do recolhimento da dívida perante o Tribunal;*
*9.6. determinar à Gerência Executiva do INSS em São Luís/MA que:*
*9.6.1 nos termos do art. 28, inciso I, da Lei 8.443/1992, caso não atendida a notificação, efetue o desconto da multa imputada da remuneração do responsável, em favor do Tesouro Nacional, na forma estabelecida no art. 46 da Lei 8.112/90;*
*9.6.2 informe ao Tribunal, no prazo de 60 (sessenta) dias, a contar da notificação, as medidas adotadas para cumprimento da determinação prescrita no subitem anterior;*

*9.7 autorizar, desde logo, com fundamento no art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992, caso não atendidas a notificação e na impossibilidade de desconto em folha da multa aplicada, a cobrança judicial dos valores;*

*9.8 determinar à Secex/MA o monitoramento das determinações deste acórdão;*

*9.9 encaminhar cópia deste acórdão e seu relatório e voto à Gerência-Executiva do INSS em São Luís/MA, à Gerência Regional do INSS em Brasília, ao Ministério da Previdência Social e à Procuradoria da República no Estado do Maranhão."*

9.4. dar ciência desta deliberação aos interessados, à Gerência Executiva do INSS em São Luís/MA, à Gerência Regional do INSS em Brasília, ao Ministério da Previdência Social e à Procuradoria da República no Estado do Maranhão.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.

11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1985-29/12-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Augusto Nardes (na Presidência), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro (Relator), José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
AUGUSTO NARDES
na Presidência

(Assinado Eletronicamente)
RAIMUNDO CARREIRO
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE V – Plenário
TC 010.874/2009-5
Natureza: Relatório de Levantamento de Auditoria
Entidade: Departamento Nacional de Infraestrutura de Transporte - DNIT/MT
Responsáveis: Egesa Engenharia S.A. (CNPJ 17.186.461/0001-01), Fernando Guimarães Rodrigues (CPF 277.964.346-34), Sebastião Donizete de Souza (CPF 288.866.236-15)
Interessada: Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional

**Sumário:** RELATÓRIO LEVANTAMENTO DE AUDITORIA. SUSPEITA DE DESCUMPRIMENTO DE CAUTELAR. CUMPRIMENTO DO SUBITEM 9.2. DO ACÓRDÃO Nº

1.758/2008-TCU-PLENÁRIO. ACOLHIMENTO DAS RAZÕES DE JUSTIFICATIVA. CIÊNCIA AO ÓRGÃO E AO GESTOR. APENSAMENTO AO TC 000.068/2012-8.

## RELATÓRIO

Versam os autos sobre Levantamento de Auditoria realizado no âmbito do Fiscobras 2009, junto ao Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes – DNIT, com vistas a prestar informações ao Congresso Nacional concernentes ao Programa de Trabalho n.º 26.782.1458.7152.0031, cujo objeto é a "Construção de Trechos Rodoviários no Corredor Leste/ BR-265/MG - Divisa RJ/MG - Ilicínia- Divisa MG/SP".

2. Em 01/08/2007, por meio de despacho ratificado pelo Acórdão nº 1.758/2008 – TCU – Plenário, a obra foi objeto de determinação cautelar de interrupção dos serviços de terraplanagem (Contrato UT-06-0017/2002-00), ou do reinício de novos trabalhos (Contrato UT-06-0025/2002-00), até que fossem atendidos todos os seguintes requisitos:

a) prática de preços constantes das planilhas do Sicro-2;

b) obtenção das licenças ambientais;

c) aprovação do Projeto Executivo da obra;

d) regularização fundiária da faixa de domínio, com expedição dos correspondentes atos expropriatórios;

e) contratação de empresa especializada para a supervisão do empreendimento.

3. No exercício de 2008, verificou-se que a referida medida cautelar não foi plenamente cumprida pelo DNIT, vez que a paralisação somente ocorreu em 03/02/2009, tendo sido executados, precisamente nos meses de setembro e outubro/2008, cerca de 17,7 km do serviço de terraplanagem, no valor total de R$ 1.580.206,25 (um milhão quinhentos e oitenta mil duzentos e seis reais e vinte e cinco centavos).

4. Diante desta suspeita, a fiscalização passou a tomar como escopo principal a verificação do atendimento desta e de outras decisões por parte do DNIT (Acórdãos nº 1.804/2008 e 716/2009 – TCU – Plenário).

5. Na Sessão Plenária de 16/09/2009, este Tribunal determinou, por meio do Acórdão nº 2.150, a audiência do ex-Superintendente Sr. Fernando Guimarães Rodrigues, em razão do provável prosseguimento dos serviços de terraplanagem na BR-265 (segmento Alpinópolis - São Sebastião do Paraíso), no período de setembro a outubro de 2008, sem que estivessem satisfeitas todas as condições exigidas pela mencionada decisão cautelar de 01/08/2007, ratificada parcialmente pelo subitem 9.2. do Acórdão 1.758/2008-Plenário em 20/08/2008.

6. A Audiência foi realizada mediante Ofício 2988/2009-TCU/SECEX-MG (fl. 141), cujo correspondente aviso de recebimento (AR) está datado de 01/10/2009, conforme fls. 145 do volume principal.

7. Como resultado da análise das razões de justificativa então apresentadas pelo Sr. Fernando Guimarães Rodrigues (fls. 146/154), na instrução de fls. 156/159, figura proposta a realização de inspeção na Superintendência Regional do DNIT no Estado de Minas Gerais, para o exame dos processos de pagamento referentes às medições de n.° 26 a 28 do contrato UT/6-0017/02, além de outras providências, como a realização de diligência para esclarecer sobre quem porventura havia autorizado a realização dos serviços de terraplanagem, correspondentes ao referido termo contratual. Esta providência se deu em razão do teor do Fax nº 215 de 16/08/2007, por meio do qual o DNIT comunica a proibição de abertura de novas frentes de terraplanagem, enquanto não fossem cumpridas as medidas de regularização pertinentes ao projeto executivo, licenciamento ambiental e regularização fundiária da faixa de domínio.

8. O resultado das providências preliminares acima referidas e a intrincada cronologia de decisões e audiências realizadas sobre a matéria foram analisados pela Secex/MG na instrução de fls. 200/205 do volume principal, cujos principais excertos são reproduzidos a seguir, **verbis**:

*6. Antes de relatar os desdobramentos da diligência e inspeção realizadas, necessário se faz contextualizar os fatos geradores da audiência realizada no presente processo, TC 010.874/2009 5, que reportam à Cautelar exarada no TC 008.834/2007-6 e seus desdobramentos.*

| *Evento* | *Data* | *Conteúdo* | *TC* |
|---|---|---|---|
| *Cautelar (fiscobras 2007)* | *1º/8/2007* | *Vide texto na célula seguinte* | *008.834/2007-6 (fls. 178/192)* |
| *Ofício 2.451-TCU/SECEX-MG-3.ª DT* | *3/8/2007* | *Comunica a Cautelar "1) segmento km 538,8 ao km 593,8, Lote nº 02, objeto do Contrato UT-06-0017/02-00, firmado com a empresa EGESA ENGENHARIA S/A, interrompa, imediatamente, a execução dos serviços de terraplenagem, de forma a se impedir o descompasso com a execução da capa asfáltica, e que somente seja expedida a ordem de reinício desse serviço, após o cumprimento efetivo das seguintes exigências: execução da cobertura asfáltica de toda a área já terraplenada, bem como de todos os demais serviços previstos no Projeto Executivo (drenagem, obras de arte corrente e especiais, sinalização, obras complementares e ambiental); obtenção, em caráter definitivo, de todas as licenças ambientais legalmente exigidas para a implantação do empreendimento a serem expedidas pelos órgãos competentes; aprovação do Projeto Executivo da obra; regularização fundiária da faixa de domínio em implantação, com a respectiva expedição dos atos expropriatórios; e contratação de empresa especializada na supervisão do empreendimento;"* | *008.834/2007-6 (fls. 193/194)* |
| *Acórdão 1.804-P (fiscobras 2008)* | *27/8/2008* | *" 9.1.3. não obstante este Tribunal ter exarado Medida Cautelar, determinando à entidade a adoção de medidas corretivas, até que fosse apreciado o relatório de auditoria referente à obra, o DNIT deixou de dar cumprimento na aludida imposição, dando continuidade na execução do empreendimento;*<br>*9.1.4. em decorrência do referido descumprimento das determinações deste Tribunal, foi formulada representação, oriunda da Secex/MG, autuada ao processo TC-008.834/2007-6, a qual foi apreciada por esta Corte meio do Acórdão 1.758/2008 - TCU – Plenário;"* | *010.019/2008-1* |
| *Acórdão 1.758-P (fiscobras 2007)* | *20/8/2008* | *" 9.2. manter a cautelar adotada neste processo em 1/8/2007, com exclusão da determinação relativa às licenças ambientais das obras objeto dos Contratos UT-06-0017/02-00 e UT-06-* | *008.834/2007-6* |

| | | | |
|---|---|---|---|
| | | *0025/02-00, firmados, respectivamente, com a empresa Egesa Engenharia S/A. e com o consórcio CMT – Sanches Tripoloni;*<br>*9.3. esclarecer ao DNIT que não há óbice ao reinício das obras objeto dos contratos mencionados no subitem precedente exclusivamente no que diz respeito à questão das licenças ambientais;*<br>*9.4. autorizar a audiência do Superintendente Regional do DNIT no Estado de Minas Gerais para que apresente ao Tribunal, no prazo de quinze dias, razões de justificativa quanto ao descumprimento das determinações contidas na medida cautelar adotada neste processo em 1º/8/2007, especificamente no que se refere às seguintes ocorrências, lembrando-lhe que, não havendo motivo justificado para o aludido descumprimento, ele encontra-se sujeito à multa do art. 58, 1º, da Lei 8.443/1992:*<br>*9.4.1. reinício dos serviços de terraplanagem, na obra de Construção de Trecho Rodoviário – Entroncamento da MG-170 (Ilicínea) – Entroncamento da BR-491/MG-050 (São Sebastião do Paraíso), BR-265/MG, segmento km 538,8 ao km 593,8, Lote nº 02 (subtrecho Jacuí-Alpinópilis/MG), objeto do Contrato UT-06-0017/02-00, firmado com a empresa Egesa Engenharia S/A, sem o cumprimento efetivo da exigência de regularização fundiária da faixa de domínio em implantação, com a respectiva expedição dos atos expropriatórios."* | |
| *Ofício 1.956-TCU/SECEX-MG-3.ª DT* | *11/9/2008* | *Comunica o então Superintendente do DNIT-MG, Fernando Guimarães Rodrigues, em especial, os itens 9.2 e 9.3 do Acórdão 1.758/2008-P:*<br>*"9.2. manter a cautelar adotada neste processo em 1º/8/2007, com exclusão da determinação relativa às licenças ambientais das obras objeto dos Contratos UT-06-0017/02-00 e UT-06-0025/02-00, firmados, respectivamente, com a empresa Egesa Engenharia S/A. e com o consórcio CMT - Sanches Tripoloni;*<br>*9.3. esclarecer ao DNIT que não há óbice ao reinício das obras objeto dos contratos mencionados no subitem precedente exclusivamente no que diz respeito à questão das licenças ambientais".* | *008.834/2007-6*<br>*(fl. 595)* |
| *AR - Aviso de Recebimento* | *26/9/2008* | *Ofício 1.956-TCU/SECEX-MG-3.ª DT*<br>*A data do recebimento do AR foi 26/9/2009* | *008.834/2007-6* |

| | | | |
|---|---|---|---|
| *dos Correios* | | | *(fl. 605)* |
| *Ofício 1.957-TCU/SECEX-MG-3.ª DT* | *11/9/2008* | *Execução da Audiência do então Superintendente do DNIT-MG, Fernando Guimarães Rodrigues, em especial, os itens 9.4 do Acórdão nº 1.758/2008-P, reinício dos serviços de terraplanagem.* | *008.834/2007-6* |
| *Acórdão 716-P (fiscobras 2007)* | *15/4/2009* | *Seu item 9.1 exclui da cautelar adotada em 1/8/2007, além da determinação atinente à licença ambiental, conforme item 9.2 do Acórdão 1.758/2008-P, a condicionante referente à conclusão das obras do contrato UT-06-0017/02-00.*<br>*Já os itens 9.3 e 9.4 assim dispõem a Audiência do então Superintendente do DNIT-MG, Fernando Guimarães Rodrigues:*<br>*" 9.3. rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Fernando Guimarães Rodrigues em relação às irregularidades apontadas no item 9.4 do Acórdão nº 1.758/2008-P;*<br>*9.4. com fundamento no art. 58, § 1º, da Lei nº 8.443/92, aplicar ao Sr. Fernando Guimarães Rodrigues multa de R$ 5.000,00 pelo descumprimento das determinações contidas na medida cautelar adotada neste processo em 1/8/2007, fixando-lhe o prazo de quinze dias, a contar da ciência, para que comprove, perante o Tribunal, nos termos do art. 214, inc. III, alínea "a", do RI/TCU, o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente na data do efetivo pagamento, se paga após o seu vencimento, na forma da legislação em vigor"."* | *008.834/2007-6* |
| *Acórdão 2.150-P (fiscobras 2009)* | *16/9/2009* | *Nova audiência do então Superintendente do DNIT-MG, Fernando Guimarães Rodrigues:*<br>*" 9.1. fixar o prazo de 15 (quinze) dias para que o responsável, Sr. Fernando Guimarães Rodrigues, apresente razões de justificativa para o descumprimento de determinação do Tribunal de Contas da União, em razão do prosseguimento dos serviços de terraplanagem na BR-265 (segmento Alpinópolis-São Sebastião do Paraíso), no período de setembro a outubro de 2008, sem que estivessem satisfeitas todas as condições exigidas por decisão cautelar exarada em 01/08/2007 e ratificada parcialmente pelo subitem 9.2. do Acórdão nº 1.758/2008-Plenário em 20/08/2008;"* | *010.874/2009-5* |

*7. Da leitura e análise do quadro anterior, verifica-se que o responsável, então Superintendente do DNIT-MG, Fernando Guimarães Rodrigues, foi ouvido em audiência duas vezes, Acórdãos 1.758/2008-P e 2.150/2009-P. As duas audiências se referem ao descumprimento da cautelar, ou seja, avanço do serviço de terraplenagem.*

*8. A primeira audiência, autorizada pelo Acórdão 1.758/2008-P, no TC 008.834/2007-6 (fiscobras 2007), foi decorrente de representação formulada no âmbito do TC 010.019/2008-1 (fiscobras 2008), a qual retratou o descumprimento à cautelar, ou seja, o reinício da terraplenagem, entre os anos de 2007 e 2008. Essa audiência foi realizada e a aplicação da multa se deu no Acórdão 716/2009.*

*9. Já o Acórdão 2.150/2009-P autorizou a segunda audiência do então Superintendente do DNIT-MG, Fernando Guimarães Rodrigues, em decorrência do prosseguimento da terraplenagem, conforme irregularidade apurada no TC 010.874/2009-5 (fiscobras 2009), nos seguintes termos, item 3.1.2 do Relatório de Fiscalização (fiscalis nº 168/2009):*

*"3.1.2 - Situação encontrada:*

*Após a expedição do Acórdão nº 1.758/2008-Plenário, em 20/08/2008, quando foi confirmada a cautelar adotada em 1/8/2007 (item 9.2), o DNIT voltou a descumprir a determinação deste Tribunal, mantendo, por certo tempo, a execução de serviços de terraplanagem, sem o prévio atendimento às condicionantes exigidas em citada determinação cautelar.*

*A 26ª Medição Parcial de Execução de Serviços de Implantação e Pavimentação da Rodovia BR-265/MG, referente ao período de 1/9/2008 a 30/9/2008 revela a execução do serviço de terraplanagem no valor de R$ 632.528,56, a PI. E a 27ª Medição Parcial, referente ao período de1/10/2008 a 31/10/2008, revela a execução do serviço de terraplanagem no valor de R$ 947.677,69, a PI, totalizando em R$ 1.580.206,25 o valor da execução, a preços iniciais, dos serviços vedados por este Tribunal para esta obra."*

*10. Portanto, apesar da multa aplicada pelo descumprimento da cautelar, o responsável foi ouvido uma segunda vez pela mesma natureza de irregularidade, ou seja, prosseguir o serviço de terraplenagem. Porém, desta feita, o fato gerador da audiência teria sido a reincidência no descumprimento da cautelar, por ter sido ratificada e mantida pelo item 9.2 do Acórdão 1.758/2008-P.*

*11. A equipe do fiscobras 2009, conforme transcrição retro, tomou por base a data da expedição do Acórdão 1.758/2008-P, ocorrida em 20/8/2008, e identificou que no segundo semestre de 2008, nos meses de setembro, 26ª medição, e de outubro, 27ª medição, houve prosseguimento da terraplenagem, gerando a proposta que culminou na segunda audiência do responsável.*

*12. Nesse contexto, a cautelar de 1/8/2007 foi a primeira determinação, já o item 9.2 do Acórdão 1.758/2008-P a segunda determinação.*

*13. Nesse ponto da análise, necessário se faz firmar que a reincidência no descumprimento da cautelar pelo responsável teria ocorrido caso desse prosseguimento à terraplenagem após regularmente notificado do Acórdão 1.758/2008-P, item 9.2, o qual manteve a cautelar.*

*14. Analisando os autos do TC 008.834/2007-6, no qual foi proferido o Acórdão 1.758/2008-P, de 20/8/2008, verifica-se que a notificação de seu item 9.2 se deu mediante o Ofício 1.956 TCU/SECEX-MG-3.ª DT, de 11/9/2008 (fl. 198), porém o aviso de recebimento dos correios foi assinado em 26/9/2008 (fl. 199).*

*15. Tendo em vista que a notificação ocorreu em 26/9/2008, no final do mês de setembro, somente os serviços de prosseguimento de terraplenagem executados em outubro de 2008, 27ª medição, poderiam ser enquadrados na reincidência do descumprimento da cautelar.*

*16. O descumprimento da cautelar não se dá pela simples existência de quantitativos de serviço de terraplenagem em uma medição posterior à cautelar, mas sim pelo prosseguimento desses serviços em novos trechos da rodovia sem a conclusão daqueles iniciados anteriormente. Essa situação foi confirmada por ocasião da primeira audiência do responsável, com respeito aos serviços realizados entre 2007 e meados de 2008.*

*17. Já com relação à 27ª medição, sua análise, em confronto com as 26ª e 24ª (na 25ª não há registro de serviços de terraplenagem, fl. 168), permitiu concluir que não houve reincidência no descumprimento da cautelar. Essa constatação foi possível a partir do registro por estaca dos serviços executados em cada medição.*

*18. Verificou-se que as estacas nas quais foram executados serviços de terraplenagem na 27ª medição (fls. 171/176) foram também objeto de serviços executados nas medições anteriores, 26ª (fls. 177/186) e 24ª (fls. 187/198) medições, descaracterizando, assim, a reincidência no descumprimento da cautelar, uma vez que não houve início de nova frente de terraplenagem.*

*19. Após a 27ª medição, o sistema do DNIT registra para o contrato UT-06-0017/02-00, objeto da cautelar e das audiências analisadas, mais três medições entre novembro de 2008 e janeiro de 2009, ou seja, 28ª a 30ª (fls. 169/170), porém não houve quantitativos de serviços de terraplenagem medidos. Na 29ª medição nenhum tipo de serviço foi medido, conforme histórico de medições à fl.167.*

*20. A análise da diligência à Empresa Egesa, proposta na Instrução de fls. 156/159 e que questionava o prosseguimento dos serviços de terraplenagem, cuja resposta se encontra à fl. 163, também perdeu objeto, na medida em que foi descaracterizada a reincidência no descumprimento da cautelar.*

*CONCLUSÃO*

*21. Diante do exposto, descaracterizada a reincidência no descumprimento da cautelar por parte do responsável, então Superintendente do DNIT-MG, Fernando Guimarães Rodrigues, é pertinente o apensamento do presente processo, 010.874/2009-5, ao processo 008.834/2007-6 (Fiscobras 2007), pois neste último teve origem a cautelar e seus desdobramentos.*

*PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO*

*22. Diante do exposto, submeto os autos à consideração superior propondo:*

*a) com fundamento no art. 250, § 1°, do Regimento Interno, sejam acolhidas as razões de justificativas apresentadas pelo Sr. Fernando Guimarães Rodrigues;*

*b) dar ciência da deliberação que vier a ser adotada ao Sr. Fernando Guimarães Rodrigues e ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes – DNIT;*

*c) promover o apensamento deste processo ao TC-008.834/2007-6, nos termos do art. 34 da Resolução-TCU nº 191/2006.*

É o relatório.

VOTO

Na última assentada, verifiquei que os elementos trazidos aos autos davam conta que a oportunidade de manifestação prévia dada ao Superintendente Regional do Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes – DNIT no Estado de Minas Gerais foi silente no que diz respeito à principal irregularidade verificada: o provável prosseguimento dos serviços de terraplanagem na BR-265

(segmento Alpinópolis - São Sebastião do Paraíso), no período de setembro a outubro de 2008, sem que estivessem satisfeitas todas as condições exigidas por medida cautelar adotada em 01/08/2008.

2. Os requisitos não cumpridos em questão referem-se à adequação dos preços contratados em relação aos constantes nas planilhas do sistema Sicro-2; e à regularização fundiária da faixa de domínio correspondente ao projeto, por meio da expedição dos atos expropriatórios correspondentes.

3. Gestões foram feitas gestões pelo Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes - DNIT para o cumprimento das condições exigidas para o prosseguimento dos serviços, tais como a obtenção de licenças ambientais, a contratação de supervisão dos serviços e a aprovação do projeto executivo. No entanto, até onde se tem notícia nos autos, remanescem as irregularidades impeditivas do prosseguimento dos serviços.

4. O presente feito, no entanto, tem por único fim verificar se foi efetivamente cumprida a decisão de sustar a execução dos serviços de terraplanagem apenas a partir da 27ª medição, uma vez que o responsável só foi notificado da ratificação dos termos da medida cautelar (trazida pelo subitem 9.2 do Acórdão nº 1.758/2008-TCU-Plenário) em 26/09/2008.

5. Em relação a esta medição especificamente, após a inspeção realizada, ficou caracterizado que não houve reincidência no descumprimento do subitem 9.2 do Acórdão nº 1.758/2008-TCU-Plenário, pois não ficou comprovado o início de novas frentes de terraplanagem, relacionadas aos Contratos UT-06-0017/2002-00 e UT-06-0025/2002-00.

6. Isto pode ser inferido do cotejo entre os trechos que correspondem às estacas registradas nas medições nºs 24 e 26 e os da medição de nº 27 (fls. 176 e 185/186; fls. 174 e182; fls. 187/198; e fls. 173 e 193/194 do volume principal, por exemplo). O que se percebe nesse exame é que a medição nº 27, em sua maior parte, dizia respeito à continuidade de serviços já iniciados. As medições seguintes (nºs 28 a 30), também não consignaram nenhuma nova frente de serviço de terraplanagem, como demonstram as planilhas de fls. 167 e 169/170.

7. O presente processo, portanto, alcançou o fim almejado e resta-lhe apenas servir de subsídio ao exame do TC 000.068/2012-8, ao qual o TC 008.834/2007-6 foi apensado, em razão de sua conversão em tomada de contas especial determinada pelo subitem 9.11 do Acórdão nº 716/2009-TCU-Plenário de 15/04/2009, por conta do superfaturamento verificado.

8. Diante destes fatos, acolho com alterações a proposta da Unidade Técnica e Voto por que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto à deliberação deste Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 1 de agosto de 2012.

RAIMUNDO CARREIRO
Relator

ACÓRDÃO Nº 1986/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 010.874/2009-5.

2. Grupo I, Classe de Assunto V – Relatório de Levantamento de Auditoria

3. Interessados/Responsáveis:

3.1. Interessada: Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional

3.2. Responsáveis: Egesa Engenharia S.A. (CNPJ 17.186.461/0001-01), Fernando Guimarães Rodrigues (CPF 277.964.346-34), Sebastião Donizete de Souza (CPF 288.866.236-15).

4. Entidades: Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes - DNIT/MT.
5. Relator: Ministro Raimundo Carreiro.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo - MG (SECEX-MG).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Relatório de Levantamento de Auditoria realizado no âmbito do Fiscobras 2009, junto ao Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes – DNIT, concernentes ao Programa de Trabalho n.º 26.782.1458.7152.0031, cujo objeto é a realização de obra do Programa de Aceleração do Crescimento – PAC referente à "Construção de Trechos Rodoviários no Corredor Leste/ BR-265/MG - Divisa RJ/MG - Ilicínia- Divisa MG/SP".

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. com fundamento no art. 250, § 1°, do Regimento Interno, acolher as razões de justificativas apresentadas pelo Sr. Fernando Guimarães Rodrigues;

9.2. apensar os presentes autos ao TC 000.068/2012-8, nos termos do art. 36 da Resolução-TCU nº 191/2006;

9.3. dar ciência da presente deliberação ao Sr. Fernando Guimarães Rodrigues e ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes – DNIT;

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.
11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1986-29/12-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Augusto Nardes (na Presidência), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro (Relator), José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
AUGUSTO NARDES
na Presidência

(Assinado Eletronicamente)
RAIMUNDO CARREIRO
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE VII – Plenário
TC 017.011/2012-4
Natureza: Representação
Unidade: Município de Guarujá (SP)
Interessado: Paulo César Clemente (CPF nº 036.824.078-98)
Advogado constituído nos autos: não há

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. IRREGULARIDADES VERIFICADAS NA CONCORRÊNCIA Nº 9/2012, CONDUZIDA PELA PREFEITURA MUNICIPAL DE GUARUJÁ (SP). CONHECIMENTO. PROCEDÊNCIA. MEDIDA CAUTELAR CONCEDIDA SUSPENDENDO O CERTAME. OITIVA. RAZÕES DE JUSTIFICATIVA ACOLHIDAS. AUTORIZAÇÃO PARA O PROSSEGUIMENTO DA LICITAÇÃO CASO ATENDIDOS OS REQUISITOS DE PUBLICIDADE EXIGIDOS PELA LEI Nº 8.666/93. CIÊNCIA AOS INTERESSADOS. ARQUIVAMENTO.

RELATÓRIO

Adoto como relatório a instrução elaborada no âmbito da Secex/SP (peça 21), cujas conclusões foram acolhidas pelos dirigentes daquela unidade técnica (peças 22/23):

"HISTÓRICO

1. Cuidam os autos de representação formulada pelo advogado Paulo César Clemente, em face da existência de suposta irregularidade praticada pela Prefeitura Municipal de Guarujá – SP, na condução da Concorrência Pública n° 09/2012, referente à Convênio com o Governo Federal, através do Ministério do Turismo e Caixa Econômica Federal, para Contratação das Obras e Serviços de Recapeamento da Pista de Pouso e Decolagem do Aeroporto Municipal de Guarujá (peça 1).

2. O Sr. Paulo César Clemente alertou a este Tribunal que ocorreu o descumprimento do disposto no artigo 21, inciso I, da Lei 8.666/93, posto que o aviso de abertura da licitação não foi publicado no Diário Oficial da União, tendo em vista que as obras em questão estão sendo financiadas parcialmente com recursos federais provenientes do Ministério do Turismo, o que torna obrigatória a publicação do resumo do edital também no DOU (peça 1).

3. O representante encaminhou os elementos comprobatórios acostados às peças 2 a 6 e requereu a concessão de medida liminar visando suspender a Concorrência nº 09/2012 e a revogação de todos os atos relativos ao citado processo licitatório.

4. A instrução desta unidade técnica, datada de 21/6/2012, entendeu que a representação atendia os requisitos de admissibilidade previstos no art. 237, VII e parágrafo único do Regimento Interno do TCU, c/c o art. 113, § 1º da Lei 8666/93, propondo o seu conhecimento por este Tribunal e propôs ainda:

a) a adoção de medida cautelar, face à existência dos requisitos previstos no art. 276 do Regimento Interno do Tribunal de Contas da União, com o fim de determinar à Prefeitura Municipal de Guarujá – SP, que suspenda a execução de todo e qualquer ato relativo à Concorrência Pública nº 09/2012, cujo objeto consiste na execução de obras e serviços de recapeamento da pista de pouso e decolagem e execução do sistema de drenagem do Aeroporto Municipal do Guarujá, até que o Tribunal decida sobre o mérito da matéria; e

b) a oitiva, nos termos do § 3º do art. 276 do Regimento Interno do TCU, do Sr. Duino Verri Fernandes, Secretário Municipal de Desenvolvimento e Gestão Urbana da Prefeitura Municipal de

Guarujá, a fim de que se pronuncie, no prazo de 15 dias, acerca da ausência de publicação, no Diário Oficial da União, do aviso de abertura de licitação da Concorrência Pública nº 09/2012, cujo objeto consiste na execução de obras e serviços de recapeamento da pista de pouso e decolagem e execução do sistema de drenagem do Aeroporto Municipal do Guarujá, em descumprimento ao artigo 21, inciso I, da Lei 8.666/93, tendo em vista que as obras e serviços em questão seriam financiados parcialmente com recursos federais provenientes do Ministério do Turismo, por intermédio da Caixa Econômica Federal, o que tornaria obrigatória a publicação do resumo do edital também no DOU.

5. Desse modo, O Senhor Ministro-Relator, em despacho de 28/6/2012 (peça 10), conheceu da presente representação e determinou cautelarmente à Prefeitura Municipal do Guarujá (SP) que suspendesse a execução de todo e qualquer ato relativo à Concorrência Pública nº 9/2012, até o pronunciamento final deste Tribunal, determinando ainda a oitiva do Sr. Duino Verri Fernandes, Secretário Municipal de Desenvolvimento e Gestão Urbana da Prefeitura Municipal do Guarujá, para que se pronunciasse acerca da ausência de publicação, no Diário Oficial da União, do aviso de abertura de licitação da Concorrência Pública nº 9/2012, em descumprimento ao art. 21, inciso I, da Lei nº 8.666/93.

6. Assim, por intermédio dos Ofícios nº 1305, 1306, 1307 (peças 11 a 13), todos datados de 3/7/2012, comunicou-se ao Sr. Duino Verri Fernandes, Secretário Municipal de Desenvolvimento e Gestão Urbana da Prefeitura Municipal de Guarujá, a Sra. Maria Antonieta de Brito, Prefeita Municipal, e ao ora representante, Sr. Paulo César Clemente, respectivamente, que foi determinada, a adoção de medida cautelar e a oitiva da Secretaria Municipal de Desenvolvimento e Gestão Urbana da Prefeitura Municipal do Guarujá/SP, na pessoa de seu representante legal, para que apresentasse razões de justificativa sobre a ausência de publicação, no Diário Oficial da União, do aviso de abertura de licitação da Concorrência Pública nº 09/2012, em descumprimento ao art. 21, inciso I, da Lei nº 8.666/93.

ANÁLISE E CONCLUSÃO – APÓS OITIVA DOS RESPONSÁVEIS

7. O responsável encaminhou os seus esclarecimentos, consolidados na peça 20, em 17/7/2007, reconhecendo que houve de fato erro no processo de publicidade, não tendo ocorrido a devida publicação no Diário Oficial da União, porquanto a comissão de licitações daquela Prefeitura tem o hábito de realizar a publicação de licitações nos Diários Oficiais do Município e do Estado, o que foi feito.

8. Assim, diante da ordem deste Tribunal, determinando a suspensão de todo e qualquer ato relativo à Concorrência Pública 09/2012, requer autorização para republicação do Edital da concorrência em questão, para que seja dada devida continuidade do processo licitatório.

9. Verifica-se, portanto, que a presente representação é procedente, todavia, não há que se falar em prejuízos, tendo em vista que se trata de uma falha de formalização que pode ser reparada com a republicação, no Diário Oficial da União, do aviso de abertura de licitação da Concorrência Pública nº 09/2012.

10. Do mesmo modo, considerando que houve a publicação nos Diários Oficiais do Município e do Estado, o que de fato demonstra a boa-fé da administração, entendemos que deva ser afastada qualquer possibilidade de apenação da comissão de licitação e de outros responsáveis, no âmbito da Prefeitura Municipal do Guarujá, pelo procedimento licitatório ora examinado.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

11. Diante do exposto, submetem-se os autos às considerações superiores, propondo-se:

a) conhecer da presente Representação, com fundamento no art. 237, inciso VII, do Regimento Interno do TCU, c/c o art. 113, § 1º da Lei n.º 8666/93 para, no mérito, considerá-la procedente, em conformidade com o disposto no § 6º, art. 276 do Regimento Interno do TCU;

b) acolher as razões de justificativa apresentadas pela Prefeitura do Município de Guarujá/SP;

c) determinar à Prefeitura do Município de Guarujá/SP que republique, no Diário Oficial da União, o aviso de abertura de licitação da Concorrência Pública nº 09/2012, em consonância com o disposto no art. 21, inciso I da Lei 8.666/93 e abra novo prazo para apresentação de propostas nos termos do §3º do mencionado artigo da lei de licitações, informando a publicação à Secex-sp;

d) determinar a Secex-sp que proceda o monitoramento da determinação acima;

e) dar ciência à Prefeitura Municipal de Guarujá que nas próximas licitações, que envolverem recursos federais, cumpra o artigo art. 21, inciso I, da Lei nº 8.666/93;

f) encaminhar cópia da deliberação, acompanhada do relatório e voto que a fundamentam, ao representante, Sr. Paulo César Clemente;

g) encaminhar cópia da deliberação, acompanhada do relatório e voto que a fundamentam, à Prefeitura do Município de Guarujá/SP; e

h) arquivar o presente processo."

E o relatório.

VOTO

Ratifico o teor do despacho que proferi anteriormente nos autos no sentido de conhecer da presente representação, uma vez preenchidos os requisitos de admissibilidade aplicáveis à espécie.

2. O Sr. Duino Verri Fernandes, Secretário Municipal de Desenvolvimento e Gestão Urbana da Prefeitura Municipal de Guarujá, em atendimento à oitiva efetuada pelo Tribunal, reconheceu que não houve a devida publicação do aviso de abertura de licitação da Concorrência Pública nº 9/2012 no Diário Oficial da União, em descumprimento ao art. 21 da Lei nº 8.666/93. Argumentou que o erro em questão ocorreu uma vez que a comissão de licitações do município habitualmente publica suas licitações nos Diários Oficiais do Município e do Estado, o que foi feito no caso em tela.

3. A falha em comento não causou prejuízo ao erário, pois a licitação estava apenas iniciando quando a medida cautelar suspendendo o seu prosseguimento foi expedida pelo Tribunal, e pode ser reparada com a publicação do aviso de abertura do certame no Diário Oficial da União e a concessão de novo prazo para apresentação de propostas, nos termos do dispositivo acima citado.

4. Dessa forma, acolho a proposta de encaminhamento sugerida pela unidade técnica, exceto quanto a dar ciência à prefeitura para que, no futuro, cumpra o art. 21 da Lei nº 8.666/93, pois entendo que o encaminhamento do acórdão, relatório e voto à municipalidade é suficiente para esse fim.

Ante o exposto, VOTO no sentido de que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto ao Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 1 de agosto de 2012.

RAIMUNDO CARREIRO
Relator

ACÓRDÃO Nº 1987/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 017.011/2012-4
2. Grupo I – Classe de Assunto: VII - Representação
3. Interessado: Paulo César Clemente (CPF nº 036.824.078-98)

4. Unidade: Município de Guarujá (SP)
5. Relator: Ministro Raimundo Carreiro
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: Secex/SP
8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos da representação em face de irregularidade praticada pela Prefeitura Municipal de Guarujá (SP) na condução da Concorrência Pública n° 9/2012,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da presente representação, com fundamento no art. 237, inciso VII, do Regimento Interno c/c o art. 113, § 1º da Lei nº 8.666/93 para, no mérito, considerá-la procedente;

9.2. acolher as razões de justificativa apresentadas pela Sr. Duino Verri Fernandes, Secretário Municipal de Desenvolvimento e Gestão Urbana da Prefeitura Municipal de Guarujá (SP);

9.3. autorizar o prosseguimento da Concorrência Pública nº 9/2012, revogando-se a medida cautelar adotada em 28/6/2012 e referendada pelo Plenário deste Tribunal em 4/7/2012, desde que a Prefeitura do Município de Guarujá (SP) publique, no Diário Oficial da União, o aviso de abertura da referida concorrência, nos termos do art. 21, inciso I, da Lei nº 8.666/93, abrindo novo prazo para apresentação de propostas, nos termos do § 3º do citado artigo;

9.4. determinar à Secex/SP que monitore o caso;

9.5. encaminhar cópia deste acórdão, relatório e voto à Prefeitura do Município de Guarujá (SP);

9.6. dar ciência desta deliberação ao interessado;

9.7. arquivar o presente processo.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.
11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1987-29/12-P.
13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Augusto Nardes (na Presidência), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro (Relator), José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
AUGUSTO NARDES
na Presidência

(Assinado Eletronicamente)
RAIMUNDO CARREIRO
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

TC 021.077/2010-0
Natureza: Relatório de Auditoria
Entidade: Prefeitura Municipal de Sobral - CE
Responsável: Carlos Hilton Albuquerque Soares (273.075.303-68)
Interessado: Tribunal de Contas da União.
Advogado constituído nos autos: não há.

**SUMÁRIO:** AUDITORIA. MUNICÍPIO DE SOBRAL/CE. FISCALIZAÇÃO DE ORIENTAÇÃO CENTRALIZADA. FUNDO MUNICIPAL DE SAÚDE. AUDIÊNCIAS. DETERMINAÇÃO. RECOMENDAÇÃO. CIÊNCIA ÀS INSTÂNCIAS INTERESSADAS.

**RELATÓRIO**

Examina-se Relatório de Auditoria realizada no Fundo Municipal de Saúde de Sobral/CE, integrante da Fiscalização de Orientação Centralizada destinada a avaliar a legalidade na aplicação de recursos federais transferidos na modalidade fundo a fundo.

2. Reproduzo, a seguir, com os pertinentes ajustes, excerto do relatório produzido pela equipe encarregada dos trabalhos, realizados durante o 2º semestre de 2010, em que constam os principais achados, conclusões e encaminhamentos sugeridos (peça 9):

***"HISTÓRICO***

*2. O presente trabalho, integrante da Fiscalização de Orientação Centralizada - FOC SAÚDE FUNDO A FUNDO, sob a coordenação da 4ª Secretaria de Controle Externo, abrangeu os recursos do Sistema Único de Saúde - SUS transferidos fundo a fundo ao Município de Sobral/CE, no exercício de 2009, a fim de avaliar a gestão dos referidos recursos federais (peça 1, p. 17-32).*

*3. A partir do objetivo do trabalho e a fim de avaliar em que medida os recursos estavam sendo aplicados de acordo com a legislação pertinente, formularam-se as questões adiante indicadas:*

*1) O Fundo Municipal de Saúde está constituído de acordo com normas estabelecidas na legislação do SUS?*

*2) Os recursos financeiros destinados à manutenção da saúde municipal (receitas próprias e transferência fundo a fundo do Ministério da Saúde) são executados corretamente pelo FundoMunicipal de Saúde?*

*3) Há indícios de pagamentos de despesas em desacordo com a Portaria GM/MS n' 204, de 2007?*

*4) Os saldos anuais remanescentes das contas bancárias do FMS são objeto de apuração de déficit/ superávit financeiro?*

*5)As contas do gestor da saúde são apresentadas regularmente ao Conselho Municipal de Saúde e/ou do Tribunal de Contas respectivo?*

*6) Há convênios ou contratos de gestão formalizados ou não com entidades sem fins lucrativos tais como cooperativas, ONG s, OSCIP s e Organizações Sociais para prestação de serviços na área da saúde?*

*7) Os hospitais filantrópicos estão inseridos no programa de contratualização, conforme preconiza a legislação?*

*8) A fiscalização da execução dos convênios firmados foram efetivamente realizados por comissão designada?*

*9) Existem contratos de prestação de serviços de saúde formalizados entre a rede privada credenciada no SUS e o gestor local? (LICITAÇÃO)*

*10) Existem contratos de prestação de serviços de saúde formalizados entre a rede privada credenciada no SUS e o gestor local? (CONTRATOS)*

*11) Os pagamentos efetuados aos prestadores privados de serviços de saúde estão sendo realizados de acordo com o instrumento contratual?*

*12) As autorizações dos procedimentos hospitalares e ambulatoriais são objeto de monitoramento pelo sistema de controle e avaliação do município?*

*13) Nos casos em que se identificou risco relacionado aos leitos, as diárias de internações cobradas estão em desacordo com capacidade física do estabelecimento de saúde?*

*14) Nos casos em que se identificou risco elevado, os serviços de tomografia, ressonância, mamografias e de hemodiálise foram realizados em desacordo com os dados cadastrais registrados nos sistemas de informações de saúde?*

*15) Nos casos de risco elevado relacionado às Autorizações de Internação Hospitalar - AlHs, os procedimentos constantes do prontuário e do laudo médico estão condizentes com os valores faturados?*

*16) Nos estabelecimentos de saúde em que se identificou inconsistência cadastral, há indícios de situação de irregularidade ante a Receita Federal e a Previdência Social?*

*4. Pertinentes às questões acima levantadas, foram identificados os seguintes achados:*

*1) Inexistência de Plano Operativo (Questão 10);*

*2) Utilização de cooperativas, ONGs. OSCIPs ou OSs apenas como mecanismos para contratação de recursos humanos, o que configura desvio de finalidade (Questão 6);*

*3) Descumprimento na organização dos recursos federais em Blocos de Financiamento de acordo com a Portaria GM/MS n.204, de 2007 (Questão 3).*

*5. Esclareça-se que não foram constatadas impropriedades ou irregularidades para as questões de auditoria 1, 2, 4, 5, 7, 8, 9,11,12, 13, 14 e 16.*

*6. Quanto ao trabalho realizado pela equipe do Denasus, cujos resultados se encontram tratados no Relatório de Auditoria elaborado pela equipe deste Tribunal, foram constatados, conforme os relatórios individuais (peça 6, p. 48-52), os seguintes achados, todos relativos à Questão 15:*

*1) Autorização de procedimentos especiais após a realização do ato médico;*

*2) Cobrança indevida de diária de UTI;*

*3) Cobrança indevida de tomografia;*

*4) Cobrança de Albumina Humana sem a solicitação de autorização do procedimento;*

*5) Cobrança indevida de longa permanência.*

*7. Decorrente das ocorrências acima constatadas pelas equipes do TCU e do Denasus/CE foram propostas na conclusão final do Relatório a realização de alertas à Secretaria Municipal da Saúde e Ação Social de Sobral/CE e a de audiência do gestor responsável pelo Fundo Municipal de Saúde do referido município.*

*8. Os alertas propostos foram os seguintes (peça 1, p. 29-30):*

*I - alertar a Secretaria Municipal da Saúde e Ação Social de Sobral/CE acerca da ausência de Plano Operativo para os estabelecimentos contratados para prestar serviços de saúde ao SUS no município, conforme disciplina o art. 7º da Portaria GM/MS 3.277/2006, conforme tratado no item 3.1 do Relatório (Questão 10);*

*II - alertar a Secretaria Municipal da Saúde e Ação Social de Sobral/CE que a transferência dos rendimentos financeiros obtidos nas contas correntes específicas dos Blocos de Financiamento do Sistema Único de Saúde - SUS para a conta corrente 782-1, da Agência 554 da Caixa Econômica Federal-CEF (Conta Rendimentos), desvincula esses recursos de seu respectivo Bloco de Financiamento e por isso contraria os artigos 4°, 5° e 6° da Portaria 204-GM/MS/2007, conforme tratado no item 3.3 do Relatório (Questão 3).*

*9. Em relação à audiência, a Secex/CE, por delegação de competência, expediu o Ofício 1744/2010-TCU/SECEX-CE, de 3/11/2010, solicitando ao senhor Secretário de Saúde do município de Sobral/CE a apresentação de razões de justificativas para os seguintes questionamentos (peça 1, p.34-37):*

*a) necessidade de contratação do Instituto para o Desenvolvimento de Tecnologias em Saúde da Família - IDESFT para intermediação de mão de obra para execução de atividades na área de saúde, contrariando o inciso II do art. 37 da Constituição Federal.*

*b) juntamente com as cópias dos espelhos das AIHs abaixo discriminadas, esclarecimentos sobre a autorização dos procedimentos especiais do Sistema Único de Saúde - SUS abaixo indicados, após o ato médico e após a alta do paciente, contrariando o Manual Técnico Operacional do Sistema de Informação Hospitalar- SIH/SUS (Relatório de Auditoria do DENASUS/MS):*

*b.1) AlHs do Hospital do Coração de Sobral: 2309170112139, 2308104387776, 2309101155120, 23091040 38615,2309100875598, 2309102298130, 2309102580720, 23091112594546, 2309102602345, 2309102602390, 2309104031256, 2309101149113, 2309100864532, 2308105096198,2308103496700, 308103496710, 2308102207367.*

*b.2) AIHs da Santa Casa de Misericórdia de Sobral: AIH n. 2308103897506-prontuário 398175; AIH n. 2308103882513-prontuário 238822; AIH n. 2309103533847-prontuário 564757; AIH n. 2308103197884-prontuário 552056; AIH n. 2308103197862-prontuário 398175; AIH n. 2309104037878-prontuário 628059; AIH n. 2309104012886-prontuário 624016; AIH n. 2308103910960-prontuário 215848; AIH n. 2308105099795-prontuário 590708; AIH n. 2308103912576-prontuário 108449; AIH n. 2308103910960-prontuário 215848; AIH n. 2308103878982-prontuário 562213; AIH n. 2309102573998-prontuário 611893.*

*c) juntamente com as cópias dos espelhos da AIH abaixo discriminadas, esclarecimentos sobre cobranças indevidas ocorridas nas seguintes procedimentos realizados pela Santa Casa de Misericórdia de Sobral, conforme Relatório do DENASUS/MS:*

*c.1) AIH n. 2308103897506-prontuário 398175 cobrança de 2 diárias de UTI excedentes;*

*c.2) AIH n. 2308103882513-prontuário 238822 cobrança de l diária de UTI excedente;*

*c.3) AIH n. l309103533847-prontuário 564757 cobrança de 1 diária de UTI excedente;*

*c.4) AIH n. 2308103197884-prontuário 552056 permaneceu 5 dias na UTI, após recomendação para transferência para enfermaria;*

*c.5) AIH n. 2308103197862-prontuário 398175 cobrança de 2 diárias de UTI excedentes;*

*c.6) AIH n. 2309104037878-prontuário 628059 cobrança de 1 diária de UTI excedente;*

*c.7) AIH n. 2309104012886-prontuário 624016 cobrança de 1 diária de UTI excedente;*

*c.8) AIH n. 2308103910960-prontuário 215848 cobrança de 1 diária de UTI excedente;*

*c.9) AIH n. 2308105099795-prontuário 590708 cobrança de 5 diárias de UTI excedentes;*

*c.10) AIH n. 2308103912576-prontuário 108449 cobrança de 1 diária de UTI excedente;*

*c.11) AlH n. 2308103910960-prontuário 215848 cobrança de 1 diária de UTI excedente;*

*c.12) AlH n. 2308103878982-prontuário 562213 cobrança de 2 diárias de UTI excedentes;*

*c.13) AlH n. 2309102573998-prontuário 611893 cobrança de 7 dias de UTI após a indicação de transferência para a enfermaria pelo médico assistente; e*

*d) juntamente com a cópia do espelho da AlH a seguir discriminada, esclarecimentos sobre a cobrança de 12 (doze) tomografias do crânio não solicitadas, não autorizadas, não comprovadas e pagas (prontuário 587570 - AIH 2309l02323418 da Santa Casa de Misericórdia de Sobral/CE), contrariando o Manual Técnico Operacional do Sistema de Informação Hospitalar – SIH/SUS (Relatório do DENASUS/MS);*

*e) juntamente com a cópia do espelho da AlH a seguir discriminada, esclarecimentos sobre a Cobrança de Albumina Humana sem a solicitação de autorização do procedimento referente ao prontuário 311024 (AIH 2308lO3499790) da Santa Casa de Misericórdia de Sobral/CE), que registra a cobrança de 23 (vinte e três) frascos-ampolas de Albumina Humana quando o autorizado foi um só frasco, contrariando o Manual Técnico Operacional do Sistema de Informação Hospitala - SIH/SUS (Relatório do DENASUS/MS);*

*f) juntamente com cópia do espelho da AlH a seguir discriminada, esclarecimentos sobre cobrança indevida de longa permanência detectada por análise do Laudo para Solicitação/Autorização de Mudança de Procedimento e de Procedimento Especial, especificamente, para solicitação de Permanência a Maior (AlH 2309lO0541506-prontuário 11312), que registra a cobrança de 1 (uma)*

*diária a maior de longa permanência, contrariando o Manual Técnico Operacional do Sistema de Informação Hospitalar -SIH/SUS (Relatório de Auditoria do DENASUS/MS).*

*10. Em atendimento, o Secretário de Saúde e Ação Social do Município de Sobral, Sr. Carlos Hilton Albuquerque Soares, por meio do Ofício 748/2010/SESA/Sobral, de 29/11/2010 (peça 1, p. 38-49), apresentou as suas justificativas, acrescidas da documentação consignada nas peças 1, p. 50-52; 2 e 3, 1-55.*

*11. Em preliminar, esta Secretaria, por meio de diligência (Ofício 304/2011-TCU/SECEX-CE, de 22/2/2011 - peça 3, p.57), encaminhou ao Denasus, para a análise de sua competência, as justificativas apresentadas para os achados específicos da área médica (Questão 15), acompanhadas de cópias da documentação consignadas nas peças 1, p. 34-36 e p. 41-50; 2, p. 1-50; 3, p. 1-55; e 6, p. 48-52.*

*12. O resultado das análises realizadas pelos técnicos do Denasus foi encaminhado a este Tribunal por meio do Ofício 141/SEAUD/MS/CE, de 14/4/2011 (peça 3, p. 59), e encontra-se inserido na peça 7, p. 1-6.*

***EXAME TÉCNICO***

*13. A seguir, para cada constatação, serão individualizadas as justificativas e as respectivas análises, procedidas por auditores desta Secex/CE e do Denasus/CE, conforme a competência:*

***I. Contratação do Instituto para o Desenvolvimento de Tecnologias em Saúde da Família - IDESFT para intermediação de mão de obra para execução de atividades na área de saúde, contrariando o inciso II do art. 37 da Constituição Federal** (Item 'a' do ofício 1.744/2010 – Questão 6)*

*I.1. Justificativas apresentadas pelo Secretário de Saúde e Ação do Município de Sobral/CE*

*14. O responsável apresentou suas razões de justificativas por meio do documento consignado na peça 1, 40-46, abordando os pontos a seguir resumidos: primeiro, necessidades da Saúde Pública; segundo, macrorregião de Sobral; e por fim, conclusão.*

*a) necessidades da Saúde Pública:*

*15. O responsável alegou que, para a contratação do Instituto para o Desenvolvimento de Tecnologias em Saúde da Família – IDESFT, com intermediação de mão de obra para execução de atividades na área de saúde, foram consideradas as necessidades da saúde pública, principalmente da região auditada, que demandariam flexibilização na contratação de profissionais.*

*16. Nesse aspecto, esclareceu que o contrato de gestão com o IDESFT teve por objetivo a concentração de esforços nas atividades da saúde pública, procurando, evolutivamente, vencer as dificuldades interpostas, para que a população pudesse ser beneficiada com um sistema público de saúde satisfatório.*

*17. Além disso, ressaltou que na contratação teriam sido consideradas situações como: diminuição de custos da produção, foco na atividade alvo, desgaste com recrutamento e treinamento e incertezas no ciclo de vida do sistema. Situações essas que exigiriam, de imediato, a busca de recurso humano especializado e apto a um custo baixo, com foco na atividade e no desempenho.*

*18. Prosseguindo, afirmou que a descentralização foi uma solução encontrada para vencer a grande burocracia para contratação de pessoal, considerando a existência de grandes dificuldades em tocar a máquina da saúde pública em situação de carência de profissionais na região.*

*19. Destacou, ainda, que o SUS tem como compromisso garantir, para as regiões de menor capacidade instalada e tecnológica, o investimento e o custeio dos programas, mas que, por outro lado, 'a lógica normativa dos programas nacionais foi determinada sem respeitar as características regionais e não se adequou à realidade de cada região (as especificidades locais e diferenças populacionais e características culturais), com vistas à diminuição de desigualdades'.*

*20. Por fim, disse que no 'setor público há grande expansão de serviços prestados por terceiros desde a edição do Decreto-Lei 200/67, que recomenda, no âmbito da Administração Direta e Autárquica, sempre que possível, a contratação de serviços de forma indireta, quando for conveniente'.*

*b) da macrorregião de Sobral (população estimada em 1.600.000):*

*21. Inicialmente, o responsável expôs a situação do município de Sobral a partir da implantação da municipalização da saúde pública em 1997, quando então teria começado a verdadeira história do SUS.*

*22. Sobre o ente contratado (IDESFT), informou que é qualificado como ORGANIZAÇÃO SOCIAL (CNPJ 04.776.677/0001-77) sem fins lucrativos, desenvolvendo atividades relacionadas ao ensino, à pesquisa científica, ao desenvolvimento tecnológico, ao meio ambiente, à cultura e à saúde, conforme Decreto Municipal n. 435, de 20 de fevereiro de 2002.*

*23. Adiante, citando o posicionamento de alguns juristas sobre os temas organização social, parcerias com o setor público e contrato de gestão, ressaltou que o Estado, por meio das Organizações Sociais, redimensiona o seu tamanho, permite maior participação das iniciativas da sociedade civil, descentraliza seu poder e torna-se mais eficiente com a redução de seus custos. Acrescentou que, por outro lado, a atividade desempenhada pela Organização Social enfatiza o cidadão, que necessita da prestação do serviço, de forma clara, transparente e objetiva.*

*24. Continuando, disse que o município, a partir de 2005, tendo por premissa a necessidade de saúde pública e os objetivos de natureza social das Organizações Sociais, conforme a Lei 9.637/1998, deu início ao contrato de gestão com o IDETSF para o desempenho das atividades de interesse de saúde pública do município, sem a previsão de lucro.*

*25. Defendendo sua tese, adotou ainda os posicionamentos dos seguintes juristas:*

*25.1. Professor Gustavo Justino de Oliveira (Parcerias na saúde: reflexões sobre a Emenda Constitucional n.51/2006 e a Lei Federal n. 11.350/2006 /Gustavo Justino de Oliveira, Fernando Borges Mônica. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2009 - Pag.22):*

*A admissão de entes privados, atuando junto ao Poder Público na realização de ações e na prestação dos serviços de saúde, tem como premissa o reconhecimento por parte do Poder Constituinte de que, dado o imenso leque de atribuições de que a Municipalidade é detentora, é plausível a hipótese de não ser o município capaz de atender, sozinho, a todas as demandas da população - e aí se inclui a atuação no setor de saúde.*

*25.2. Floriano de Azevedo Marques Neto (Marques Neto. Público e privado no setor de saúde. Revista de Direito Público da Economia - RDPE, v.3, n.9, p.109 e 112), que ao comentar o artigo 197 da CF/88, assevera:*

*Estabelece que todas as ações e serviços de saúde são de relevância pública, o que pressupõe do Poder Público o exercício da atividade regulatória intensa sobre o setor, consubstanciada na regulamentação, fiscalização e controle destas atividades. No entanto, ao tratar da execução de tais serviços, admite que este seja prestado pelo Estado (diretamente ou através de terceiros), mas também por pessoa física ou jurídica de direito privado (ou seja, não mais subsumida ao regime público inerente ao desempenho de função cometida ao Estado). Assim fazendo, a Constituição delimita duas esferas distintas de prestação dos serviços de saúde: uma esfera pública de responsabilidade do Estado (dever); e uma esfera privada que pode ou não ser desenvolvida por pessoas físicas ou jurídicas de direito privado.*

*(...)*

*Tanto a Constituição quanto a lei estabelecem de que forma tal participação se dará. Ela se relaciona à ideia de insuficiência da rede pública de saúde, ou seja, à ideia de subsidiariedade da rede privada em relação à rede pública, servindo para suprir deficiências ou insuficiências da última. Assim, é que o artigo 199, §1º, da Constituição estabelece expressamente que a participação da iniciativa privada no Sistema Único de Saúde se dará de forma complementar.*

***26.** Por fim, alegou que o compromisso do município em promover a saúde pública para seus cidadãos e de garantir retaguarda às referências oriundas de 55 municípios da macrorregião do estado (população estimada em 1.600.000 nas áreas de complexidade assistencial) é sustentado, indiscutivelmente, com a participação do IDETSF.*

*c) das conclusões:*

*27. Por todo o exposto, concluiu que a contratação possui ampla justificativa na realidade da região, bem como que a descentralização dos serviços de saúde, no âmbito do SUS, tem previsão na Constituição, no artigo 197, o qual prevê que a execução das ações e serviços de saúde seja feita tanto diretamente pelo Poder Público, como mediante contratação de terceiros, inclusive pessoa física ou jurídica de direito privado, remunerado pelos cofres públicos.*

*28. Em reforço a sua ilação, acrescentou o § 1º do artigo 199 do mesmo diploma legal que dispõe:*

*'as instituições privadas poderão participar de forma complementar do Sistema Único de Saúde, segundo diretrizes deste, mediante contrato de direito público ou convênio, tendo preferência as entidades filantrópicas e as sem fins lucrativos'. Assim, os serviços podem ser delegados ao particular, corno forma de atender à determinação constitucional da descentralização das ações e serviços de saúde.*

*29. Por derradeiro, solicitou que fossem aceitas suas justificativas, como forma de demonstrar a legalidade da prestação de saúde por parte do Poder Público municipal de Sobral.*

*I.2. Análise SECEX/CE*

*30. Observa-se que o gestor basicamente apoia suas justificativas na insuficiência de capacidade instalada do município, decorrente da carência de profissionais na região, bem como de sua localização, situada em região de menor capacidade instalada e tecnológica, com o agravante de comportar em sua macrorregião 55 municípios e 1.600.000 habitantes na área de complexidade assistencial. Por outro lado, enfatiza que fora considerado no contrato: a diminuição de custos da produção, com foco na atividade alvo; o desgaste com recrutamento e treinamento; e as incertezas no ciclo de vida do sistema. Além disso, faz referência à Lei 9.637/98 e aos arts. 197 e 199 da Constituição Federal para amparar a contratação do Instituto para o Desenvolvimento de Tecnologia em Saúde da Família – IDESFT, qualificado como Organização Social.*

*31. Em princípio, diante do quadro acima apresentado pelo gestor, de insuficiência de capacidade instalada do município, a contratação da Organização Social (IDESFT) para complementar a prestação de serviços de saúde é perfeitamente legal.*

*32. Entretanto, ao se analisar o ajuste em vigor com o referido Instituto, celebrado em 26/10/2009 por meio de Contrato de Gestão (peça 5, p. 16-26), observa-se que a finalidade ali prevista, conforme Cláusula Primeiro – Objeto e finalidade, abaixo transcrita, comporta uma gama de ações complementares de saúde, mas o que se observa, por meio da comprovação dos execução dos serviços prestados, é, tão só, a participação do Instituto como intermediário de mão de obra, conforme demonstram as folhas de pagamento de pessoal inseridas nas peças 5, p. 31-50 e 6, p. 1-47:*

*Cláusula Primeira – Objeto e finalidade*

*O presente CONTRATO tem por objetivo o fomento e a execução de atividade na área da saúde, por meio do estabelecimento de parceria entre as partes contratantes, com a finalidade de melhorar a proteção da saúde da população, implementar o desenvolvimento da gestão, promover a formação dos profissionais que atuam na promoção da saúde, visando a melhoria da qualidade de vida dos municípios.*

*33. Essa situação de parceria com organização sem fins lucrativos, exercendo o simples papel de agente contratador de mão de obra caracteriza desvio de finalidade pública e representa burla ao inciso II do art. 37 da Constituição Federal que exige a realização de concurso público para a contratação de pessoal, ainda que em caráter temporário.*

*34. Nesse caso, deve ser ressaltada, ainda, a ausência de qualquer medida que venha resolver, ao longo dos anos, o problema da carência de pessoal alegada.*

*35. Em todo caso, mesmo que se reconheçam as dificuldades da região de Sobral relacionadas às especificidades locais, diferenças populacionais e características culturais, bem como às situações positivas alegadas pelo gestor, como por exemplo, a diminuição de custos da produção e o desgaste com recrutamento e treinamento de recursos humanos, ainda assim, permanece a afronta ao comando previsto no citado art. 37 da CF.*

*36. Em relação aos artigos 197 e 199 da Constituição Federal mencionados pelo gestor em suas justificativas, estes também não amparam totalmente a contratação em análise, uma vez que os comandos ali previstos, por um lado nos conduzem à compreensão de que as ações de saúde podem sim ser prestadas por terceiros, de forma complementar, tendo preferência as entidades filantrópicas e as sem fins lucrativos, mas, por outro lado, que essas ações haverão de ser prestadas com a capacidade instalada dos próprios prestadores privados, fato que não se comprova no presente caso.*

*37. Desta forma, as justificativas apresentadas podem ser aceitas parcialmente, já que, embora não elidam a irregularidade verificada, a sua gravidade pode ser amenizada diante das dificuldades alegadas pelo gestor na execução das atividades de saúde da região, que abrange 55 municípios. Por conseguinte, propõe-se recomendação à Secretaria da Saúde e Ação Social do Município de Sobral para que adote medidas para regularizar a questão de pessoal, em conformidade com o inciso II do art. 37 da Constituição Federal, realizando paulatinamente por meio de concurso público a contratação de recursos humanos para suprir as carências existentes na área da saúde no município de Sobral/CE.*

***II. Autorização dos procedimentos especiais do Sistema Único de Saúde - SUS, após o ato médico e após a alta do paciente, contrariando o Manual Técnico Operacional do Sistema de Informação Hospitalar- SIH/SUS (Relatório de Auditoria do DENASUS/MS), relativas às AIHs citadas nas alíneas b.1 e b.2 do ofício 1.744/2010*** *(Questão 15)*

*II.1. Justificativas apresentadas pelo Secretário de Saúde e Ação do Município de Sobral*

*38. Em resposta ao presente questionamento, foram apresentados os argumentos, que abaixo resumiremos, constantes em sua integralidade na peça 1, p. 46-48:*

*39. Inicialmente, o responsável citou várias normas, como o Manual Técnico Operacional do Sistema de Informações Hospitalares (SIH-SUS), a Resolução do Conselho Federal de Medicina e o Código de Ética Médica, com o objetivo de demonstrar a forma de atuação da auditoria médica e a fiscalização praticada nos atos médicos pelos serviços de saúde.*

*40. Em seguida, detalhou os procedimentos necessários à atuação da auditoria médica e o momento de sua realização, qual seja: após o ato médico e após a alta do paciente, com base na revisão da totalidade dos prontuários médicos, que busca comprovar, dentre outros, diagnóstico através de história clínica, exames complementares; execução de exames diagnósticos objetos de cobrança sob a modalidade de procedimentos especiais; diárias de UTI; utilização de material de órtese e prótese, utilização de albumina humana, cobrança de permanência a maior, etc.*

*41. Por fim, ressaltou que a análise do prontuário médico hospitalar procurou seguir o recomendado no Manual de Orientações Técnicas sobre Auditoria na Assistência Ambulatorial e Hospitalar no SUS, editado pelo Ministério da Saúde em 2005, em suas páginas 57-72.*

*42. Para respaldar suas justificativas, anexou os documentos que se encontram inseridos nas seguintes peças: Item b. I do Ofício (peça1, p. 50-52 e peça 2, 1-23) e item b.II do Ofício (peça 2, 24-50 e peça 3, 1-10).*

*II.2. Análise Denasus/CE*

*43. Verifica-se da análise processada pelos técnicos da auditoria do SUS (peça 7, p. 4) que não foram acatadas as alegações acima apresentadas, por entender que foram observadas nas questionadas autorizações as normas do Manual Técnico Operacional do Sistema de Informação Hospitalar – SIH/2009 que não admitem que autorizações para a realização de Procedimentos Especiais se deem após o ato médico e a alta hospitalar do paciente, conforme se constata em trechos da citada norma, páginas 26 a 30, transcritos a seguir:*

*8. SOLICITAÇÃO DE MUDANÇA DE PROCEDIMENTO*

*O Diretor Geral, Diretor Clinico, Diretor Técnico ou Órgão Gestor deve autorizar previamente a Permanência a Maior no Laudo de Solicitação/Autorização de Procedimento Especiais e/ou Mudança de Procedimento.*

*13.4 DIÁRIAS DE UNIDADE DE TRATAMENTO INTENSIVA/UTI*

*O laudo solicitando internação em UTI Tipo I, II e III deve ser autorizado pelo Diretor Geral ou Diretor Clinico ou Órgão Gestor.*

*O laudo solicitando internação Unidade de Cuidados Intermediários Neonatal deve ser autorizado pelo Diretor Geral ou Diretor Clinico ou Órgão Gestor.*

*18. TOMOGRAFIA COMPUTADORIZADA E RESSONÂNCIA MAGNÉTICA*

*É necessária a autorização do Diretor Geral, Diretor Clínico ou do órgão Gestor para a realização de tomografias em pacientes internados. Pg 30.*

*O auditado traz considerações a respeito do Manual Técnico Operacional do Sistema de Informação Hospitalarl2010, da Resolução CFM n'. 1614/2001, do Código de Ética Médica/2010 e Manual de Bases Técnicas em Oncologia MS12010, não relacionadas ás autorizações prévias para as realizações de Procedimentos Especiais, nem fundamentam as autorizações posteriores aos atos médicos e às altas hospitalares dos pacientes.*

*44. Também foram refutadas as considerações do responsável acerca do Manual Técnico Operacional do Sistema de Informação /2010, da Resolução CFM 1614/2001, do Conselho de Ética Médica/2010 e do Manual de Bases Técnicas em Oncologia MS/2010 em razão desses normativos não se relacionarem com as constatações de autorizações prévias para as realizações de Procedimentos Especiais, nem fundamentarem a ocorrência das autorizações posteriores aos atos médicos e às altas hospitalares dos pacientes.*

*45. Ao final, diante do não acatamento das justificativas apresentadas, foi proposto pela referida Auditoria recomendação à Secretaria da Saúde e Ação Social do Município de Sobral para que passasse a atender às normas do Manual Técnico Operacional do Sistema de informação Hospitalar-SUS/2009.*

*II.3. Manifestação SECEX/CE*

*46. Tendo em vista tratar-se apenas de recomendação saneadora para atendimento de norma, julga-se pertinente, em conformidade com a com fundamento na Portaria - Segecex 13/2011, que seja efetuada proposta de ciência à Secretaria da Saúde e Ação Social do Município de Sobral acerca das normas do Manual Técnico Operacional do Sistema de informação Hospitalar-SUS/2009, que devem ser observadas quando da autorização de procedimentos especiais do Sistema Único de Saúde - SUS, após o ato médico e a alta do paciente.*

***III. Itens 'c', 'd', 'e', e 'f' do Ofício 1744/2010-TCU/SECEX-CE** (Questão 15)*

*III.1. Justificativas apresentadas pelo Secretário de Saúde e Ação do Município de Sobral*

*47. Respondendo ao questionamento posto nas alíneas 'c', 'd', 'e', e 'f' 'b' do ofício deste Tribunal, o responsável esclareceu que (peça 1, p. 48), com base em relatório de auditoria realizado pelo componente municipal do SNA, nas AIHs listadas nos citados itens (2308103897506, 2308103882513, 2309103533847, 2308103197884, 8103197862, 2309104037878, 2309104012886, 2308103910960 (itens c.8 e c.11 do citado ofício), 2308105099795, 2308103912576, 2308103878982, 2309102573998, 2309102323418, 2308103499790, 2309100541506), as cobranças das AIHs foram consideradas indevidas, conforme consta do oficio supramencionado, por não terem sido autorizadas pelo componente municipal do SNA, por ocasião das revisões de prontuário para autorização de procedimentos especiais.*

*48. Acrescentou que, após oitiva das alegações do prestador, foi efetuada a glosa dos procedimentos indevidamente cobrados, que totalizou R$ 20.064,05 a ser restituído ao Fundo Municipal de Saúde de Sobral.*

*III.2. Análise Denasus/CE*

*49. Do exame efetuado pelo Denasus foram consideradas as informações prestadas pelo gestor municipal acerca da apuração realizada pelo componente municipal do SNA, que identificou como indevidas as cobranças das AIHs apontadas nos itens 'c', 'd', 'e' e 'f'' do referido ofício e que resultou, após oitiva do prestador, na glosa dos referidos procedimentos, no valor de R$ 20.064,05 (peça 7, p. 5).*

*50. Entretanto, a análise não aceitou a proposta do gestor de restituir o valor acima apurado ao Fundo Municipal, alegando falta de amparo legal.*

*51. Por fim, o exame técnico do Denasus, considerando que as irregularidades foram ratificadas pelo responsável, não acatou as justificativas apresentadas, recomendando, ainda, à Secretaria da Saúde e Ação Social do Município de Sobral que restituísse ao Fundo Nacional de Saúde o valor de R$ 20.064,05, relativo à cobrança indevida das AIHs identificadas nas alíneas 'c', 'd', 'e' e 'f' do Ofício 1744/2010-TCU/SECEX-CE, com fundamento na Decisão 2.576/1993 - TCU - Plenário, Ata 62/93, publicada no DOU de 30/12/93.*

*III.3. Manifestação SECEX/CE*

*52. Cumpre registrar que o valor apurado do débito corrigido monetariamente a partir de 23/9/2010 (data do Relatório do Denasus, peça 6, p. 50-52) fica abaixo do valor fixado pelo TCU para cobrança por meio de Tomada de Contas Especial.*

*53. Nesse caso, considerando que a Secretaria de Saúde do município já iniciou as medidas para a regularização dos valores indevidamente cobrados pelos prestadores de saúde, conforme apontado na auditoria do Denasus, dispensa-se proposta de aplicação de multa ao responsável.*

*54. Desta forma, em consonância com a proposta da equipe técnica do Denasus, sugere-se que este Tribunal determine à Secretaria da Saúde e Ação Social do Município de Sobral que adote providências para que seja efetuado o ressarcimento aos cofres do Fundo Nacional de Saúde (FNS), relativo às cobranças indevidas das AIHs abaixo identificadas, dos valores glosados, no montante de R$ 20.064,05, atualizados monetariamente, a contar de 23/9/2010 (data do Relatório do Denasus, peça 6, p. 50-52), até o efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor:*

*AIHs 2308103897506, 2308103882513, 2309103533847, 2308103197884, 8103197862, 2309104037878, 2309104012886, 2308103910960, 2308105099795, 2308103912576, 2308103878982, 2309102573998, 2309102323418, 2308103499790 e 2309100541506.*

***CONCLUSÃO***

*55. Considerando que os achados de auditoria relativos às Questões 3 e 10, que resultaram apenas em alertas à Secretaria Municipal da Saúde e Ação Social de Sobral/CE, devem, em conformidade com a nova orientação deste Tribunal (Portaria – Segecex 13/2011), ser objeto de ciência à citada Secretaria. (§ 8)*

*56. Considerando que o achado de auditoria relativo à Questão 6, apesar de conter infração à norma constitucional, decorre de situação atípica, causada por dificuldades estruturais do município, cabendo recomendação à Secretaria Municipal da Saúde e Ação Social de Sobral/CE para sua regularização.(§§ 14 a 37)*

*57. Considerando que o achado (Questão 15), relativo à alínea 'b' do ofício de audiência, executado pela auditoria do Denasus resultou apenas em recomendação corretiva à Secretaria Municipal da Saúde e Ação Social de Sobral/CE, cabendo, nos termos da Portaria Segecex 13/2011, ciência à referida Secretaria. (§§ 38 a 46)*

*58. Considerando quanto aos demais achados da Questão 15, relativos às alíneas 'c', 'd', 'e' e 'f' do ofício de audiência, que o município já reconheceu o débito alusivo aos valores indevidamente cobrados pelos prestadores de saúde, cabe a expedição de determinação à Secretaria Municipal da Saúde e Ação Social de Sobral/CE para o recolhimento de valores glosados que não ultrapassam o valor fixado pelo TCU para cobrança por meio de Tomada de Contas Especial. (§§ 47 a 54)*

*59. Considerando, ainda, que as alegações de defesa apresentadas pelos responsáveis, apesar de não elidirem as irregularidades verificadas na auditoria, não se mostram graves o suficiente para a aplicação de sanção ao responsável.*

***PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO***

*60. Ante o exposto, submetemos o processo à consideração superior com as seguintes propostas:*

*a) que sejam acatadas parcialmente as razões de justificativa apresentadas pelo responsável, Sr. Carlos Hilton Albuquerque Soares;*

*b) que seja determinado à Secretaria da Saúde e Ação Social do Município de Sobral/CE que adote providências junto à Santa Casa de Misericórdia de Sobral/CE para fins do devido ressarcimento dos*

*valores glosados aos cofres do Fundo Nacional de Saúde (FNS), relativo às cobranças indevidas das AIHs abaixo identificadas, no montante de R$ 20.064,05, atualizados monetariamente a partir de 23/9/2010, até a data do efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor, em razão das constatações e análises contidas no Relatório do Denasus (peça 6, p.50-52 e ppeça 7, p.5), informando a este Tribunal, no prazo de 15 (quinze) dias, as providências adotadas:*

*AIHs 2308103897506, 2308103882513, 2309103533847, 2308103197884, 8103197862, 2309104037878, 2309104012886, 2308103910960, 2308105099795, 2308103912576, 2308103878982, 2309102573998, 2309102323418, 2308103499790 e 2309100541506.*

*c) que seja recomendado à Secretaria da Saúde e Ação Social do Município de Sobral/CE que adote medidas para regularizar a questão de pessoal, em conformidade com o inciso II do art. 37 da Constituição Federal, realizando paulatinamente, por meio de concurso público, a contratação de recursos humanos para suprir as carências existentes na área da saúde no município de Sobral/CE;*

*d) com fundamento na Portaria – Segecex 13/2011, seja dada ciência à Secretaria da Saúde e Ação Social do Município de Sobral, em razão das constatações, observadas pelas equipes de auditorias do Denasus/MS/CE e desta SECEX/CE no trabalho realizado em cooperação com o Ministério da Saúde, que:*

*d.1) as normas do Manual Técnico Operacional do Sistema de Informação Hospitalar-SUS/2009 não permitem a autorização de procedimentos especiais do Sistema Único de Saúde - SUS após o ato médico e a alta do paciente;*

*d.2) o art. 7º da Portaria GM/MS 3.277/2006 exige Plano Operativo para os estabelecimentos contratados para prestar serviços de saúde ao SUS no município;*

*d.3) os arts. 4°, 5° e 6° da Portaria 204-GM/MS/2007 não permitem a transferência dos rendimentos financeiros obtidos nas contas correntes específicas dos Blocos de Financiamento do Sistema Único de Saúde - SUS para a conta corrente 782-1, da Agência 554 da Caixa Econômica Federal-CEF (Conta Rendimentos), pois há desvinculação desses recursos de seu respectivo Bloco de Financiamento;*

*e) que a Secex/CE acompanhe o cumprimento da determinação supra."*

É o relatório.

VOTO

Trata-se de auditoria que objetivou avaliar a regularidade da aplicação dos recursos do Sistema Único de Saúde (SUS), repassados pela União, na modalidade fundo a fundo, para o Município de Sobral/CE.

2. O presente trabalho integra Fiscalização de Orientação Centralizada – FOC em 78 (setenta e oito) municípios, distribuídos igualmente pelos 26 (vinte e seis) estados da Federação.

3. A fiscalização envolveu os recursos repassados pelo SUS no exercício de 2009, no montante de R$ 66.719.256,33 (sessenta e seis milhões setecentos e dezenove mil duzentos e cinquenta e seis reais e trinta e três centavos), tendo como foco averiguar a ocorrência de irregularidades na prestação de serviços ambulatoriais e hospitalares por parte de estabelecimentos contratados ou conveniados com o SUS; avaliar a organização e operacionalização do fundo municipal de saúde, a contratualização com a rede filantrópica e a contratação de serviços com a rede hospitalar privada; e, ainda, a identificação de situações de possíveis riscos.

4. Como resultado, a equipe de fiscalização da Secex/CE identificou três achados de auditoria, concernentes à inexistência de plano operativo; à utilização de cooperativas, ONGs, OSCIPs apenas como

mecanismos de contratação de mão de obra; e, por fim, ao descumprimento na organização dos recursos federais em blocos de financiamento.

5. Constatou também que, em fiscalização promovida pelo Denasus, foram identificadas situações nas quais os procedimentos constantes do prontuário e do laudo medico produzidos nas internações não estavam condizentes com os valores faturados.

6. Em face desse conjunto de impropriedades, foi proposta a realização de audiências para que os responsáveis apresentassem razões de justificativa sobre dois tópicos específicos. A um, questionou-se a contratação do Instituto para o Desenvolvimento de Tecnologias em Saúde da Família (IDESFT), que objetivava precipuamente a intermediação na contratação de mão de obra. A dois, questionou-se a cobrança e o faturamento de diversos procedimentos.

7. Passando aos encaminhamentos propostos, entendo, no concernente às ciências propostas, que a natureza das falhas identificadas nestes autos as justificam, eis que são consentâneas com a postura adotada por este Tribunal em situações semelhantes.

8. Em relação ao mérito das razões de justificativas apresentadas, também anuo ao exame empreendido pela Secex/CE.

9. Com efeito, em relação aos problemas relacionados à contratação de organização social para complementar os serviços de saúde, restou evidenciado que a participação do instituto contratado visava, apenas, a intermediação de mão de obra. Tal impropriedade foi atenuada, contudo, em face baixa capacidade assistencial instalada na região do município de Sobral/CE e em face dos baixos custos envolvidos.

10. Deve ser expedida, portanto, recomendação à Secretaria da Saúde e Ação Social do Município de Sobral para que adote medidas para regularizar a situação, em conformidade com o inciso II do art. 37 da Constituição Federal, realizando paulatinamente, por meio de concurso público, a contratação de recursos humanos para suprir as carências existentes na área da saúde no município de Sobral/CE.

11. Além disso, em relação aos problemas nos valores de procedimentos faturados, identificados em auditoria do Denasus, as razões de justificativa trazem a informação de que aquele município já promoveu a glosa dos valores pagos sem aparo normativo. Contudo, considerando que não foram apresentados documentos aptos a demonstrar o alegado, mostra-se de bom alvitre a proposta de determinação consignada pela unidade instrutiva, no sentido de que seja determinado à Secretaria Municipal de Saúde que adote as medidas necessárias para ressarcir aos cofres do fundo os valores pagos a maior.

Posto isso, manifestando-me de acordo com o encaminhamento proposto nos autos, VOTO por que seja adotada a deliberação que ora submeto à apreciação deste Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 1 de agosto de 2012.

JOSÉ JORGE
Relator

ACÓRDÃO Nº 1988/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 021.077/2010-0.
2. Grupo II – Classe de Assunto: V – Relatório de Auditoria.

3. Interessado: Tribunal de Contas da União.
4. Entidade: Prefeitura Municipal de Sobral - CE.
5. Relator: Ministro José Jorge.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo - CE (SECEX-CE).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de auditoria que objetivou avaliar a regularidade da aplicação dos recursos do Sistema Único de Saúde (SUS), repassados pela União, na modalidade fundo a fundo, para o Município de Sobral/CE.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. com fundamento no artigo 43, inciso I da Lei 8.443, de 16 de julho de 1.992, c/c o artigo 250, inciso II do Regimento Interno/TCU, determinar à Prefeitura Municipal de Sobral/CE que adote providências junto à Santa Casa de Misericórdia de Sobral/CE para fins do devido ressarcimento dos valores glosados aos cofres do Fundo Nacional de Saúde (FNS), relativo às cobranças indevidas das AIHs abaixo identificadas, no montante de R$ 20.064,05, atualizados monetariamente a partir de 23/9/2010, até a data do efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor, informando a este Tribunal, no prazo de 15 (quinze) dias, as providências adotadas:

AIHs 2308103897506, 2308103882513, 2309103533847, 2308103197884, 8103197862, 2309104037878, 2309104012886, 2308103910960, 2308105099795, 2308103912576, 2308103878982, 2309102573998, 2309102323418, 2308103499790 e 2309100541506.

9.2. recomendar à Secretaria da Saúde e Ação Social do Município de Sobral/CE que adote medidas para que o recrutamento de pessoal se dê por meio de concurso público, em conformidade com o inciso II do art. 37 da Constituição Federal;

9.3. cientificar a Secretaria da Saúde e Ação Social do Município de Sobral/CE que:

9.3.1. as normas do Manual Técnico Operacional do Sistema de Informação Hospitalar-SUS/2009 não permitem a autorização de procedimentos especiais do Sistema Único de Saúde - SUS após o ato médico e a alta do paciente;

9.3.2. o art. 7º da Portaria GM/MS 3.277/2006 exige Plano Operativo para os estabelecimentos contratados para prestar serviços de saúde ao SUS no município;

9.3.3. os arts. 4°, 5° e 6° da Portaria 204-GM/MS/2007 não permitem a transferência dos rendimentos financeiros obtidos nas contas correntes específicas dos Blocos de Financiamento do Sistema Único de Saúde - SUS para a conta corrente 782-1, da Agência 554 da Caixa Econômica Federal-CEF (Conta Rendimentos), pois há desvinculação desses recursos de seu respectivo Bloco de Financiamento;

9.4. determinar à Secex/CE que monitore o cumprimento da determinação contida no item 9.1, supra; e

9.5. encaminhar cópia deste Acórdão, bem como do Relatório e Voto que o fundamentam à Prefeitura Municipal de Sobral/CE, ao Gestor do Fundo Municipal de Saúde, ao Conselho Municipal de Sobral/CE, à Câmara de Vereadores de Sobral/CE e à Diretoria-Executiva do Fundo Nacional de Saúde.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.
11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1988-29/12-P.
13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge (Relator) e José Múcio Monteiro.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
JOSÉ JORGE
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE I – Plenário
TC 023.181/2008-0 [Apenso: TC 028.234/2008-9]
Natureza: Pedidos de Reexame (em Relatório de Auditoria)
Entidade: Agência Nacional de Saúde Suplementar - MS
Recorrentes: Jussara Macedo Pinho Rotzsch (CPF 387.757.607-97) e José Leôncio de Andrade Feitosa (CPF 311.058.747-53).
Advogados constituídos nos autos: Glória Regina Félix Dutra (OAB/RJ 81.959) e Luiz Paulo Viveiros de Castro (OAB/RJ 73.146).

**SUMÁRIO:** AUDITORIA DE CONFORMIDADE. SISTEMÁTICA ADOTADA PARA O RESSARCIMENTO AO SUS PELOS SERVIÇOS PRESTADOS A PACIENTES BENEFICIÁRIOS DE PLANOS DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE. MULTA APLICADA AOS GESTORES POR BAIXO DESEMPENHO. RECONHECIMENTO DA BOA-FÉ. PEDIDOS DE REEXAME. CONHECIMENTO. AUSÊNCIA DE CONDUTA OMISSIVA. PROVIMENTO. CIÊNCIA AOS INTERESSADOS E AO MP/TCU.

## RELATÓRIO

Cuidam os autos de pedidos de reexame interpostos por José Leôncio de Andrade Feitosa, ex-Diretor de Desenvolvimento Setorial da Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS), e Jussara Macedo Pinho Rotzsch, então Gerente-Geral de Integração com o Sistema Único de Saúde (SUS) da ANS, em face do Acórdão 1.595/2011, apostilado pelo Acórdão 2.196/2011, ambos exarados pelo Pleno deste Tribunal.

2. Nos termos do item 9.1 do Acórdão 1.595/2011-Plenário, os ora recorrentes foram multados, individualmente, em R$ 5.000,00 (cinco mil reais), com arrimo no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, em função de irregularidades constatadas em auditoria de conformidade realizada na referida agência reguladora. A fiscalização teve por objetivo avaliar a sistemática adotada pela autarquia com vistas a ressarcir o SUS pelos serviços prestados a pacientes beneficiários de planos de assistência à saúde.

3. Conforme se depreende daquele aresto, a responsabilização do Sr. José Leôncio de Andrade Feitosa decorreu da rejeição das suas razões de justificativa para as ocorrências a seguir elencadas:

a) demora na análise dos recursos da 2ª instância e a razão para que nenhum dos processos em 3ª instância tenha sido decidido, descumprindo os prazos estabelecidos pela própria Agência na RE DIDES 6/2001, contrariando o dever de decidir da Administração estabelecido no art. 48 da Lei 9.784/1999 e também violando o princípio da eficiência ao qual está jungida toda a Administração Pública (art. 2º da Lei 9.874/1999 e art. 37 da Constituição da República), tendo tais atos contribuído para que o ressarcimento ao SUS não se dê de forma tempestiva e efetiva;

b) retardamento no envio dos processos à Procuradoria-Geral da ANS, uma vez vencidos e não pagos, para inscrição no CADIN e Dívida Ativa, todos esses fatos negando vigência ao princípio da eficiência a que está jungida toda a Administração Pública (art. 2º da Lei 9.784/1999 e art. 37 da Constituição da República), fato que contribuiu para que o ressarcimento ao SUS não se dê de forma tempestiva e efetiva.

4. Já a responsabilização da Sra. Jussara Macedo Pinho Rotzsch teve por base as seguintes condutas, as quais não foram elididas em sua defesa:

a) demora na análise das impugnações em 1ª instância, descumprindo os prazos estabelecidos pela referida Entidade na RE DIDES 6/2001, assim como o retardamento no envio dos processos à Procuradoria-Geral da ANS, uma vez vencidos e não pagos, para inscrição no CADIN e Dívida Ativa, todos esses fatos negando vigência ao princípio da eficiência a que está jungida toda a Administração Pública (art. 2º da Lei 9.784/1999 e art. 37 da Constituição da República), fato que contribuiu para que o ressarcimento ao SUS não se dê de forma tempestiva e efetiva.

5. Inconformados com a sanção que lhes foi cominada, o Sr. José Leôncio de Andrade Feitosa e a Sra. Jussara Macedo Pinho Rotzsch interpuseram os presentes recursos. As razões recursais aduzidas nesta fase processual foram objeto de análise por parte da Secretaria de Recursos desta Corte (Serur), consoante a seguir reproduzido, cujo encaminhamento mereceu a aquiescência dos dirigentes da unidade (fls. 16-32, anexo 11):

*"**EXAME DE MÉRITO***

*13. Dos elementos disponíveis nos autos, há que se reconhecer a gravidade do quadro detectado pela equipe de fiscalização no que concerne às ineficiências no processo de ressarcimento do SUS no âmbito da ANS.*

*14. A situação vinha sendo alertada, conforme os subitens 17.3.3 e 17.3.3.1 do relatório que fundamentou o Acórdão 771/2005 – TCU – 2ª Câmara, prolatado na Sessão de 17/5/2005, no âmbito do TC 010.076/2004-5, que apreciou as contas da ANS, relativas ao exercício de 2003, que relataram fragilidades nos processos de cobrança por parte da agência, acarretando a não inscrição de débitos de operadoras de planos privados de assistência à saúde inadimplentes no Cadin e na Dívida Ativa da União.*

*15. O relatório informou ainda que a entidade teria inscrito apenas 116 operadoras de planos de saúde privados, relativos aos débitos de R$ 8.839.617,50, o que representaria 5,2% do total do passivo não pago acumulado em 2003, aproximadamente de R$ 167 milhões.*

*16. Na ocasião, a constatação ocasionou a determinação dirigida à ANS, constante do subitem 9.2.7 do decisum, no sentido de que fossem implementadas novas medidas em sua sistemática de análise e notificação às operadoras no intuito de extinguir o passivo e recuperar os ressarcimentos vencidos e ainda não pagos, tornando-a mais ágil e tempestiva, e inscrevendo os respectivos débitos vencidos na Dívida Ativa e no Cadin.*

*17. Ainda sobre o assunto, o relatório do Acórdão 1.023/2008 – TCU – Plenário que julgou o TC 018.717/2004-9, sobre solicitação do Congresso Nacional para que esta Corte avaliasse a normatização e os procedimentos adotados pela Agência Nacional de Saúde (ANS), em cotejo com a legislação federal vigente, no tocante aos ressarcimentos de gastos com atendimento a pacientes de plano de saúde privados.*

*18. Por ocasião do exame da matéria, a 4ª Secex registrou, a partir das contas anuais da ANS, que os valores ressarcidos ao SUS pouco evoluíram ao longo dos anos, conforme tabela reproduzida a seguir, demonstrativa dos montantes efetivamente recuperados no período de 2004 a 2007:*

| ***Ano*** | ***2004*** | ***2005*** | ***2006*** | ***2007*** |
|---|---|---|---|---|
| *Valor em R$* | *7.030.554,99* | *13.047.039,76* | *12.248.337,40* | *8.185.528,90* |

*19. Para dar continuidade ao acompanhamento das mudanças implementadas pela ANS no processo de ressarcimento, a unidade técnica propôs a realização de fiscalização na entidade, o que originou a auditoria de conformidade tratada nos presentes autos.*

***Argumentos da Sra. Jussara Macedo Pinho Rotzsch – Gerente Geral de Integração com o SUS – GGSUS/DIDES (fls. 2-9, anexo 11)***

*20. De início, a recorrente ressaltou que as operações de ressarcimento ao SUS vinham sendo executadas pelos próprios gestores do sistema (Secretarias Estaduais e Municipais de Saúde), e que, ante a incapacidade para tais funções, todos os processos que estavam sob a responsabilidade das secretarias de saúde acabaram por ser encaminhados para a ANS (fl. 4, anexo 11).*

*21. Narrou que a ANS começou a constituir um quadro técnico capacitado para a função que lhe foi transferida e que teria sido necessária a contratação de consultorias bem como a realização de concursos públicos. Acresceu que o processo de ressarcimento era um procedimento inédito na administração, para o qual não havia qualquer referência anterior de sua eficiência (fl. 4, anexo 11).*

*22. Destacou a necessidade de criação de normas, instruções operacionais, e de formatação de cálculo de uma tabela de referência para a cobrança, e que a ANS ainda era responsável pelas defesas das ações judiciais no tocante à legalidade dos ressarcimentos que estavam sendo exigidos (fl. 5, anexo 11).*

*23. Continuou e contou que os gestores da Agência Nacional de Saúde, buscando a eficiência nesse processo de ressarcimento, investiram prioritariamente na criação de uma base de informações sobre os planos de saúde, os beneficiários e as operadoras, uma vez que esses dados eram desconhecidos até então pela administração pública (fl. 5, anexo 11).*

*24. Arguiu a ausência de omissão dos gestores da Agência Nacional de Saúde - ANS no processo de ressarcimento do SUS, e asseverou que, ao contrário, se empenharam na construção de métodos e parâmetros para viabilizar os procedimentos até então inexistentes (fl. 5, anexo 11).*

*25. Relativamente à questão que ocasionou sua audiência, avaliou que a irregularidade não caracterizava sua omissão, muito menos falta de eficiência do gestor no procedimento destinado à recomposição do patrimônio público (fl. 5, anexo 11).*

*26. Informou que os Planos Privados de Assistência à Saúde, as Operadoras e os Prestadores de Saúde nunca haviam sido regulados nos termos em que a Lei 9.656/1998 disciplinou e que a norma introduziu o conceito de cobertura de saúde devida aos beneficiários de Planos Privados de Assistência à Saúde, bem como a obrigatoriedade do ressarcimento ao SUS (fl. 5, anexo 11).*

*27. Aduziu que a Agência Nacional de Saúde precisou definir normas para o cumprimento do art. 2º da Lei 9.784/1999 e que entre os anos 2000 e 2009 teriam sido publicadas aproximadamente 60 (sessenta) atos entre resoluções e instruções normativas, o que refletiria a intensidade e a profundidade com a qual a ANS se dedicou ao processo do ressarcimento ao SUS (fl. 6, anexo 11).*

*28. Passou a tratar da estrutura administrativa e informou que a média trimestral de responsabilidade da Gerência da ora Recorrente girava em torno de 1.000 processos e representava cerca de 4.500 relações a serem analisadas, e que, na época, entendia-se como viável a cota de 30 análises/dias/analista, chegando-se à conclusão que seriam necessários, no mínimo, 23 analistas para a execução das tarefas. Estimou ainda que, considerando as necessidades pessoais e administrativas dos servidores envolvidos, tais como férias, doenças, treinamento, viagens, etc., para o cumprimento ideal dos prazos seriam necessários 47 analistas, ao passo que a administração somente dispunha, na época, de 10 (dez) analistas para cumprimento de todas as tarefas da GGSUS (fl. 6, anexo 11).*

*29. Ainda, apontou que a falta de pessoal de apoio também contribuiu significativamente para o atraso das análises, uma vez que os especialistas acumulavam tarefas administrativas a exemplo de conduzir processos entre as áreas envolvidas, carimbar documentos e montar processos, gerar documentos a serem anexados, e outras atividades passíveis de desempenho por profissionais de nível médio (fls. 6-7, anexo 11).*

*30. Fez questão de ressaltar que, diante das grandes dificuldades daquele setor público, não teria restado omissa na tentativa de resolver os problemas, uma vez que adotou medidas voltadas para agilizar as análises dos processos e relatou que, após a publicação da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006, que trata do processo judicial eletrônico, foi criado um Grupo Técnico de Análise, pela Ordem de Serviço 05, de 24 de maio de 2006, com vistas à promoção de análise criteriosa dos processos devolvidos por irregularidades constatadas pela Procuradoria Geral – PROGE (fl. 7, anexo 11).*

*31. Informou como benefícios obtidos por meio de sua gestão (fl. 7, anexo 11):*

*a) extinção gradativa do protocolo e dos arquivos setoriais;*

*b) desnecessidade de área física para arquivamento dos processos eletrônicos;*

*c) fim das impressões para a produção de documentos e cópias de processos;*

*d) agilidade na disponibilização dos autos, na análise de impugnações e recursos, e no encerramento da fase administrativa;*

*e) celeridade na cobrança, na inscrição em Dívida Ativa e no CADIN,*

*f) redução do cancelamento de cobranças inválidas;*

*g) minimização de erros humanos na cadeia de produção (extravio de documentos e de processos, erro em numeração de páginas etc.);*

*h) redução do custo administrativo do ressarcimento ao SUS.*

*32. Destacou que a análise da 4ª Secex, embora sustentasse a existência de irregularidades durante o período da gestão da ora Recorrente, admitiu a existência de boa fé na conduta da recorrente e transcreveu parte do exame técnico relativo às razões de justificativa que tratou do assunto (fl. 8, anexo 11).*

*33. Em seguida, concluiu que tendo sido constatada a boa fé pelos técnicos do Tribunal, não haveria como imputar à recorrente a 'omissão no poder-dever de agir para evitar a calamitosa situação de absoluta inoperância das setores pelos quais respondiam à época das fatos'(fl. 8, anexo 11) .*

*34. Arguiu por dificuldades no processo de ressarcimento ao SUS, ante a complexidade da causa, para implementar e adequar um procedimento eficiente, conforme foi relatado acima, mas contrapôs jamais ter deixado de agir para evitar qualquer prejuízo ao erário, empenhando-se para que os trabalhos desenvolvidos na sua gerência pudessem intensificar as inscrições das operadoras de planos de saúde inadimplentes, em busca de recuperação de créditos atrasados (fl. 8, anexo 11).*

*35. Destacou o mérito do trabalho desenvolvido por sua unidade bem como pela Diretoria de Desenvolvimento Setorial da ANS (OIDES), o que teria permitido à ANS regularizar a situação do ressarcimento, chegando a fase, como afirmado pelo Procurador Federal da Agência, de reconhecer 'não mais existir nenhum processo de ressarcimento ao SUS aguardando análise e parecer para inscrição na divida ativa e no CADIN' (fl. 8, anexo 11).*

*36. Ao final pugnou pelo conhecimento e provimento do recurso para que fosse afastada a penalidade imposta (fl. 9, anexo 11).*

***Análise***

*37. A grande materialidade dos recursos envolvidos e as ocorrências detectadas ao longo do tempo sobre as deficiências nos procedimentos da ANS estão a denunciar a gravidade do assunto. De toda forma, é imperioso avaliar se as circunstâncias do caso em comento interferem na culpabilidade do agente para se perquirir se possível exigir conduta diversa.*

*38. De acordo com o Ofício 55/2009-TCU/SECEX-4, de 1/4/2009, a recorrente foi ouvida em audiência em razão da seguinte ocorrência (fls. 576-577, volume 2):*

*a) demora na análise das impugnações em 1ª instância, descumprindo os prazos estabelecidos pela referida Entidade na RE DIDES 6/2001, assim como o retardamento no envio dos processos à Procuradoria-Geral da ANS, uma vez vencidos e não pagos, para inscrição no CADIN e Dívida Ativa, todos esses fatos negando vigência ao princípio da eficiência a que está jungida toda a Administração Pública (art. 2º da Lei 9.784/1999 e art. 37 da Constituição da República), fato que contribuiu para que o ressarcimento ao SUS não se dê de forma tempestiva e efetiva.*

*39. Em suma, os argumentos aduzidos pela recorrente para justificar o apelo pelo afastamento da penalidade de multa que lhe fora aplicada foram: a) insuficiência do corpo técnico existente para o atendimento das demandas envolvidas no processo de ressarcimento ao SUS; b) ausência de conduta omissiva em relação às atribuições de sua Gerência.*

*40. No que concerne à alegada insuficiência do corpo técnico para o atendimento das demandas envolvidas no procedimento de ressarcimento ao SUS, a equipe de fiscalização reconheceu a existência de dois gargalos no processo interno da ANS, a saber: grande volume de trabalho e carência de pessoal para a execução (fl. 484, volume 2).*

*41. Para se dimensionar o trabalho desenvolvido pela ANS, faz-se necessário tecer alguns esclarecimentos sobre o funcionamento do procedimento administrativo para o ressarcimento ao Sistema Único de Saúde – SUS, à época da fiscalização.*

*42. Em face do disposto no art. 32 da Lei 9.656/1998, a ANS disciplinou por meio da Resolução Especial RE 6/2001, então vigente, a sistemática para o processamento do ressarcimento ao SUS, que funcionava, em síntese, da seguinte forma: as operadoras encaminhavam à agência, periodicamente, informações cadastrais de seus usuários de sorte a possibilitar a identificação individualizada dos beneficiários e seus dependentes. Consequentemente, a ANS identificava o atendimento médico realizado pelo SUS a estes indivíduos e, com base no art. 5º da RE 6/2001, a agência emitia trimestralmente o Aviso de Beneficiários Identificados – ABI, disponibilizado na internet, com o código dos beneficiários nas operadoras de plano de saúde privados, o CNPJ das operadoras; o nome, código e os valores dos procedimentos realizados no SUS de acordo com a Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos – TUNEP. Desta forma, as operadoras deviam recolher os valores relativos ao ressarcimento ao SUS das despesas efetuadas com seus usuários.*

*43. De acordo com os arts. 6º e 7º da norma, considerada indevida a cobrança, as operadoras de planos de saúde podiam apresentar impugnação de caráter técnico ou administrativo, no prazo de trinta dias, junto à Gerência Geral de Integração com o SUS – GGSUS. As impugnações de caráter técnico seriam remetidas à análise e à deliberação da Secretaria de Assistência à Saúde do Ministério da Saúde – SAS/MS, para posterior reenvio à GGSUS. As de cunho administrativo seriam analisadas, no prazo máximo de noventa dias, pela Gerência Geral de Integração com o SUS (§5º, art. 6º).*

*44. Das decisões de primeira instância cabia recurso administrativo, nos termos do art. 9º da norma, no prazo de 15 dias, para a Diretoria de Desenvolvimento Social. Para proceder a este exame, a Diretoria nomeava comitê composto por três servidores ou empregados, que, após análise dos elementos apresentados pelas operadoras, submetiam parecer consubstanciado à homologação pelo Diretor de Desenvolvimento Social. Julgadas improcedentes as razões apresentadas, a ANS poderia providenciar a emissão de boletos de cobrança para os pagamentos das quantias a serem ressarcidas.*

*45. Por fim, em terceira e última instância, ante a persistência do inconformismo por parte da operadora, cabia recurso à Diretoria Colegiada – DICOL. A equipe de fiscalização apurou a inexistência de regulamentação por parte da ANS acerca do estabelecimento de prazos para pronunciamento das decisões colegiadas e da periodicidade das reuniões desta Diretoria (fl. 487, volume 2).*

*46. Traçado o procedimento de ressarcimento ao SUS, imprescindível elucidar a situação do quadro técnico disponível com que contava a GGSUS para realizar a atividade de análise das impugnações apresentadas pelas operadoras em primeira instância.*

*47. Com base no relatório de auditoria da 4ª Secex, tem-se que a GGSUS, à época da fiscalização, contava com uma equipe de apenas dez pessoas para o exercício da atividade de análise dos processos de ressarcimento ao SUS, independentemente da instância recorrida.*

*48. Do quadro disponível de dez pessoas, três eram encarregadas de compor o comitê para a emissão do parecer que subsidiava o posicionamento do Diretor de Desenvolvimento Setorial; cinco foram destacadas em setembro de 2008, época da realização da auditoria, para compor grupo de trabalho com o objetivo de instruir os recursos direcionados à Diretoria Colegiada, restando apenas dois analistas para a instrução das impugnações apresentadas em primeira instância (fl. 484, volume 2).*

*49. A 4ª Secex também destacou ao longo do relatório de auditoria a concomitância e acúmulo de outras atividades por parte da equipe da GGSUS, além da tarefa de análise de processos relativos ao ressarcimento do SUS (fl. 482, volume 2).*

*50. Ainda, a unidade instrutiva destacou a correlação direta entre a falta de pessoal e a demora no envio dos processos à PROGE para inscrição no Cadin e/ou dívida ativa (fls. 460 e 484, volume 2).*

*51. As constatações redundaram na recomendação constante do subitem 9.6.4 do Acórdão 502/2009 – TCU – Plenário (fl. 570, volume 2) para a redistribuição dos recursos humanos da Agência, de modo a reforçar o quadro da Gerência-Geral de Integração com o SUS, unidade que teria sofrido significativa perda de sua força de trabalho (fl. 484, volume 2).*

*52. Segundo o Ministério Público junto ao TCU a carência de pessoal não pode ser considerada motivo hábil a afastar a responsabilidade da gestora, pois se trata de regra no âmbito da Administração Pública e cumpre ao gestor por meio de eficiente gestão e planejamento administrativo, bem como organização e treinamento dos recursos disponíveis, garantir a boa e regular aplicação das verbas disponíveis (fl. 860, volume 2).*

*53. O Parquet destacou ainda que, mesmo ante as dificuldades enfrentadas em decorrência da carência de pessoal, não se pode olvidar o processo de ressarcimento do SUS por se tratar de uma das atribuições mais relevantes da ANS em virtude dos significativos valores envolvidos e da nobreza do bem jurídico tutelado (fls. 823-826, volume 3).*

*54. No mesmo sentido, tem-se o entendimento do Relator a quo de que as carências de pessoal e de infraestrutura não tem o condão de afastar as responsabilidades, embora consideradas situações objetivas mitigadoras do valor da sanção pecuniária a ser aplicada (fl. 867, volume 2).*

*55. Diverge-se do posicionamento adotado, pois contrariamente ao asseverado, da conjuntura descrita nos autos, extrai-se que o fator pessoal contribuiu decisivamente para o acúmulo de processos e a formação de estoque em efeito cascata no âmbito da GGSUS e da DIDES.*

*56. Considerando a informação aduzida pelo Diretor de Desenvolvimento Social, em sede de razões recursais, de que a cada trimestre existia um volume médio de 28.843 Autorizações para Internação Hospitalar – AIHs impugnadas em primeira instância pelas operadoras de planos de saúde, e de 12.727 AIHs em segunda instância (fl. 8, anexo 12), e que na primeira instância existiam apenas dois analistas responsáveis pelo exame das impugnações, a cada trimestre ter-se-ia um volume adicional de 14.421 AIHs para exame por parte de cada um dos servidores/empregados.*

*57. Com base na informação acima, não é possível estabelecer a relação número de processos por analista, eis que os processos eram formados por AIHs agrupadas por operadoras (fl. 484, volume 2). Assim, várias AIHs poderiam formar um único processo. Todavia, não há que se negar a extensão significativa do volume de trabalho, o que pode ser deduzido a partir das informações constantes do relatório de auditoria. Inclusive, não é demais refrisar que a 4ª Secex apontou o volume de trabalho como um dos gargalos do processo de ressarcimento do SUS (fl. 484, volume 2).*

*58. Ainda, a 4ª Secex calculou a produtividade dos analistas, no período de maio/2004 a setembro/2008, o que resultou na média de 373 análises/mês por analista. Numa análise baseada em números, sem qualquer elemento qualitativo adicional, a produtividade detectada se afigurou razoável, o que também foi mencionado no relatório de auditoria (fl. 484, volume 2).*

*59. Vale relembrar que o relatório de auditoria também reconheceu a falta de pessoal como elemento contributivo para a demora no envio dos processos à Procuradoria Geral da ANS para a inscrição no Cadin e/ou Dívida Ativa (fl. 484, volume 2).*

*60. Outro ponto a ser agregado ao contexto em discussão refere-se à complexidade dos temas envolvidos nos processos relativos às impugnações perpetradas pelas operadoras de planos de saúde. O assunto foi abordado pela auditoria, conforme trecho colacionado abaixo (fl. 461, volume 2):*

*(...) o artifício utilizado pelas operadoras nas impugnações e recursos administrativos: para uma mesma AIH, invocam argumentos diferentes nas instâncias, isto é, ao invés de alegarem todas as razões para o seu inconformismo já em 1ª instância, costumam enfrentar o mérito do débito cobrado só em 2ª instância, ou quando o faz em 1ª instância, aduzem na instância superior motivos não alinhavados na instância anterior, utilizando-se as instâncias recursais como meio protelatório, agravado pela demora da atuação da ANS.*

*61. Portanto, considerando o volume extenso de trabalho, a carência de pessoal, a complexidade do assunto e as impugnações perpetradas pelas operadoras abarcando todas as teses possíveis na tentativa de se eximir do ressarcimento, não há como se vislumbrar a imputação da integralidade da responsabilidade por toda a conjuntura detectada à gestora.*

*62. Vale ainda relembrar a criação da ANS no exercício de 2000, por meio da Lei 9.961/2000, ao passo que a realização da auditoria, executada no período de 22/9 a 10/10/2008, utilizou a amostra de AIHs do período de fevereiro/2001 a março/2006 (fls. 465 e 476, volume 2). Ou seja, os dados colhidos pela equipe datavam de fatos relativamente recentes à criação da entidade, com processos de adaptação e estruturação internas ainda carentes de ajustes e aperfeiçoamento.*

*63. Ainda, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da ADI 1.931-MC, tendo por relator o Ministro Maurício Corrêa, conforme publicação no DJ de 28.5.04, decidiu pela constitucionalidade do ressarcimento ao SUS instituído pela Lei n. 9.656/1998. De outra forma, até 2004, quando, em sede de medida cautelar, a Corte Maior se pronunciou sobre o assunto, existiam dúvidas até mesmo sobre a constitucionalidade da cobrança das operadoras privadas, o que demonstra o contexto de incertezas e adaptações na gestão do processo de ressarcimento.*

*64. De toda forma, a carência de pessoal deve ser computada como fator determinante para a ineficiência no processo de análise dos processos relativos ao ressarcimento ao SUS, o que gera efeitos em cascata para as demais instâncias, e se constitui motivo bastante para afastar a responsabilização da gestora em razão da excludente de culpabilidade dada a impossibilidade de se exigir conduta diversa por parte da recorrente.*

*65. No que concerne à ausência de conduta omissiva, em relação aos procedimentos internos da gerência, a 4ª Secex, com base nas descrições das competências da GGSUS, descritas no art. 24 do Regimento Interno da ANS (Resolução Normativa 81/2004), reconheceu o cumprimento por parte da gestora de suas funções desempenhadas no cargo ocupado, à exceção do gerenciamento do processo de cobrança do ressarcimento do SUS, e considerou a boa-fé da conduta da responsável como atenuante na dosimetria da pena aplicável.*

*66. No caso, o reconhecimento da boa-fé não pode ser tratado como mero atenuante na dosimetria da pena, pois se trata de excludente de culpabilidade. Assim, o reconhecimento da boa-fé se evidencia incompatível com a imputação de conduta omissiva por serem inconciliáveis entre si. Por conseguinte, a boa-fé afasta a tese de omissão.*

*67. Uma vez que o reconhecimento da boa-fé se trata de excludente de reprovabilidade da conduta e, portanto, de culpabilidade (Acórdão 1.295/2006 – TCU – Plenário; Acórdão 493/2008 – TCU – Plenário; Acórdão 666/2008 – TCU – Plenário), conclui-se pela impossibilidade da aplicação de penalidade à conduta da gestora.*

*68. Sobre o assunto, convém reproduzir excerto do parecer do Ministério Público especializado quando do pronunciamento sobre o TC 010.600/87-6, julgado por meio do Acórdão 159/1999 – TCU – Plenário:*

*Na promoção anterior deste Ministério Público às fls. 658/661, sustentou-se essa tese - da não incidência do art. 153, " 4.1 e 5.1 do R. I. às hipóteses de julgamento de contas irregulares e aplicação de multa - com base em dois argumentos. Primeiro, a aplicação da multa é tão-só conseqüência dos atos irregulares cometidos pelo responsável. Segundo, a aplicação da multa implica necessariamente a inexistência de boa-fé.*

*O recolhimento da multa é tão-só o cumprimento da pena, conseqüência das irregularidades, não implica a elisão delas, que permanecem. O recolhimento da multa não tem o condão de transformar atos irregulares em regulares, portanto não pode servir, por si só, de lastro a novo ajuizamento do Tribunal acerca desses atos e das respectivas contas da gestão.*

*No que concerne ao segundo argumento, cumpre de início perquirir sobre o conceito de boa-fé.*

*DE PLÁCIDO E SILVA (Vocabulário Jurídico, vol. I, 12.0 ed., Forense, 1993, p. 327), assim a define, verbis:*

*'Sempre se teve boa fé no sentido de expressar a intenção pura, isenta de dolo ou engano, com que a pessoa realiza o negócio ou executa o ato, certa de que está agindo na conformidade do direito, conseqüentemente, protegida pelos preceitos legais.*

*Dessa forma, quem age de boa fé, está capacitado de que o ato de que é agente, ou do qual participa, está sendo executado dentro do justo e legal'.*

*A boa-fé, assim, pressupõe que o agente não tenha consciência da ilicitude dos atos que praticou. É necessário que essa inconsciência sobre a ilicitude seja inevitável, invencível, isto é, que não possa ser atribuída à negligência ou à desatenção do agente.*

*Assim, se o agente tem consciência da ilicitude dos atos, ou se o desconhecimento era evitável, e mesmo assim ele os pratica, sua conduta é culpável, reprovável, e, por isso, não há de cogitar a boa-fé.*

*A boa-fé, fazendo-se um paralelo com o Direito Penal, equipara-se à ausência de culpabilidade, isto é, inexistência de reprovabilidade da conduta.*

*A multa, por sua vez, tem natureza de pena, embora administrativa. Sua aplicação ao agente tem como requisitos, além da culpa ou dolo e da antijuridicidade, justamente essa reprovabilidade de conduta: a consciência acerca da ilicitude dos atos que cometeu, ou a inconsciência que seja inescusável.*

*No Direito Administrativo, assim como no Direito Penal, não se pune conduta que não seja típica, antijurídica e culpável (reprovável).*

*O tipo, no âmbito do Direito Administrativo, pode não ter o sentido estrito que lhe confere o Direito Penal - como 'modelo legal do comportamento proibido, compreendendo o conjunto das características objetivas e subjetivas do fato punível' (HELENO CLÁUDIO FRAGOSO, Lições de Direito Penal, 4.0 ed., Forense, 1995, p.153) - , mas, no mínimo, há de ser a previsão legal genérica do fato punível.*

*Assim, quando o Tribunal aplica multa ao agente faltoso, necessariamente proferiu juízo no sentido da tipicidade, da antijuridicidade e da reprovabilidade de sua conduta, de outro modo a multa não se lhe poderia ser aplicada.*

*Ora, se a multa decorre necessariamente do juízo de reprovabilidade da conduta, não há falar em reconhecimento da boa-fé do agente. Isto é, aplicação de multa e reconhecimento da boa-fé do agente são atos incompatíveis, no âmbito do Direito Administrativo.*

*Tanto é que se o agente, por meio de novas provas, vier a demonstrar que não agiu com culpa ou dolo (excludente de tipicidade), que sua ação estava amparada em norma permissiva (excludente de antijuridicidade), ou que atuou com boa-fé, porque tinha desconhecimento invencível da ilicitude do fatos (excludente de culpabilidade), a aplicação da multa não subsistirá, bem como a irregularidade das contas, se outro motivo não houver.*

*69. Ainda sobre a aplicação de penalidade à conduta da gestora, no presente caso, observa-se que a medida punitiva se baseou na ineficiência da gestão, o que correspondeu à reprovação em função de baixo desempenho, e não por omissão das atribuições do cargo ocupado, o que também afasta a tese de omissão. Tanto assim que a boa-fé restou consignada expressamente no relatório de auditoria.*

*70. Nessa linha, verifica-se que a fundamentação para a audiência e para a aplicação da sanção foi a infração ao princípio da eficiência, insculpido no art. 2º da Lei 9.784/1999 e no art. 37 da Constituição Federal.*

*71. Sobre a ineficiência utilizada para fundamentar a reprovabilidade da conduta da recorrente, cabe ressaltar que a obrigação de gestão atribuída à responsável não se vinculava à obtenção de quaisquer resultados. Tanto assim que não se reconhece ao longo dos autos traços de planejamento, metas, indicadores de desempenho da GGSUS de sorte a aferir o alcance de possíveis resultados previamente determinados, no processo de ressarcimento ao SUS.*

*72. E ainda que se insista na hipótese de obrigação de resultado, aduza-se, ainda, que, conforme relatado anteriormente, a gestora não dispunha de todos os meios necessários para alcançar ou otimizar a eficiência do procedimento, dada a reconhecida carência de pessoal e o extenso volume de trabalho.*

*73. Sobre o assunto, convém colacionar trecho do voto condutor do Acórdão 494/2008 – TCU – Plenário, em que o voto do relator lança ao debate a responsabilização de gestores no âmbito da Administração Pública em razão do desempenho:*

*17. Por considerar adequada a responsabilização dos administradores envolvidos, a unidade técnica realizou sua audiência prévia e, após examinar as justificativas apresentadas, considerou-as improcedentes e concluiu que os problemas detectados decorreram da gestão ineficiente do programa.*

*18. Por tal motivo, o analista da Seprog propôs a aplicação da multa do inciso II do art. 58 da Lei 8.443/1992, por considerar que a inexecução de um programa previsto no PPA e que dispunha de recursos orçamentários caracteriza grave infração à norma legal.*

*19. O diretor e o secretário da unidade, entretanto, consideraram que, dado o ordenamento jurídico vigente e a atual condição da administração pública brasileira, não seria possível a penalização pecuniária por desempenho, razão pela qual propuseram apenas a formulação de determinações ao FNDE.*

*20. A questão de fundo a ser discutida, assim, diz respeito a mecanismos de responsabilização pecuniária de gestores, por este Tribunal, por insuficiência de desempenho.*

*21. O art. 37 da Constituição Federal estabelece a eficiência como princípio fundamental da administração pública, o que torna sua busca um dever de todo gestor. Para viabilizar a concretização desse princípio constitucional, dois requisitos são logicamente indispensáveis: a definição de critérios para aferição do desempenho dos agentes públicos e o estabelecimento de procedimentos para recompensar a boa administração e para punir a gestão ineficiente.*

*22. A primeira etapa do processo, a definição de critérios de medição de desempenho, passa pela elaboração de um planejamento adequado da atuação estatal, que indique claramente, no mínimo: a) as ações a serem executadas, seu público-alvo, o momento de sua execução e os gestores por elas responsáveis; b) os objetivos a serem buscados e as metas quantitativas e qualitativas a serem atingidas; c) os indicadores a serem utilizados para apurar o alcance das metas; e d) os recursos financeiros, materiais e humanos necessários e o cronograma de alocação.*

*23. A segunda parte do problema, o estabelecimento de procedimentos para estimular a boa gestão e reprimir a gestão ineficiente, demanda a inserção, no ordenamento jurídico, de mecanismos de responsabilização político-administrativa - como, por exemplo, corte ou acréscimo de dotações orçamentárias, aumento ou diminuição da autonomia gerencial e promoção ou exoneração de gerentes - e pecuniária - como, por exemplo, prêmios financeiros por desempenho positivo ou multa por desempenho insuficiente.*

*24. Assim, discutir a responsabilização de gestores públicos, por esta Corte, por insuficiência de desempenho, em especial a responsabilização pecuniária, exige a avaliação da situação do planejamento estatal e do ordenamento jurídico vigente.*

*25. No tocante a esse último ponto, verifica-se que a Lei Orgânica do TCU, no inciso II de seu art. 58, prevê a possibilidade de aplicação de multa por ato praticado com grave infração à norma legal ou regulamentar de natureza operacional.*

*26. Vê-se, pois, que é legalmente possível a aplicação de sanção pecuniária a gestores com problemas de desempenho. Note-se, entretanto, que essa possibilidade é restrita, pois exige a prática de grave infração de norma operacional. Assim, é pouco adequada a utilização do dispositivo em questão para penalizar, de forma generalizada, o desempenho insuficiente na esfera governamental.*

*27. No que tange à situação do planejamento estatal, constata-se que o atual estágio de desenvolvimento da administração pública brasileira caracteriza-se pela precária planificação das ações em quase todos os campos da atuação do Estado brasileiro.*

*28. Este fenômeno, aliás, foi cabalmente comprovado por esta Corte por ocasião da avaliação que promoveu da consistência interna e externa dos programas do PPA 2004/2007 (acórdão 102/2004 - Plenário). Naquela oportunidade, apurou-se que a maior parte dos programas apresentava falhas em sua concepção, não possuía indicadores de desempenho ou possuía indicadores impróprios ou falhos.*

*29. Tal problema de avaliação é agravado pela inexistência de disponibilidade de recursos humanos e materiais em volume suficiente para viabilizar que os controles externo e interno avaliem, de forma sistemática e ampla, os aspectos operacionais da conduta dos gestores públicos. Sem uma avaliação com esses atributos, a penalização de gestores por problemas de desempenho seria pontual, pouco contribuiria para o aperfeiçoamento estrutural da administração pública e ainda poderia gerar injustiças, com a apenação de administradores por falhas constatáveis em toda a estrutura estatal.*

*30. Nesse panorama, em que o processo de planejamento ainda é precário, as alternativas legais de responsabilização pecuniária são estreitas e os mecanismos de controle são limitados, considero temerária a imposição generalizada de multas por insuficiência de desempenho, dada a dificuldade de caracterização de grave infração de norma operacional, a ausência de benefícios sistêmicos e a possibilidade de cometimento de injustiças.*

*31. Friso, entretanto, que tal entendimento não inviabiliza que essa modalidade de sanção venha a ser aplicada por este Tribunal no futuro, quando o aperfeiçoamento dos mecanismos de planejamento da ação estatal certamente permitirá a avaliação sistemática da gestão pública e uma melhor caracterização formal de discrepâncias de desempenho que ensejem a responsabilização pecuniária prevista no inciso II do art. 58 da Lei 8.443/1992.*

*32. Além disso, tal posicionamento não impede que o Tribunal atue de forma mais incisiva para alterar a conduta dos gestores e para aperfeiçoar a administração pública, já que a responsabilização por desempenho ultrapassa o âmbito do TCU e estende-se ao poder Legislativo e à sociedade.*

*33. Nesse sentido, é fundamental que esta Corte, ao avaliar o desempenho dos gestores públicos, não só apure os resultados da ação estatal, mas também assegure que os administradores adotem procedimentos que garantam a transparência e a publicidade dos atos praticados e o fornecimento ao Congresso Nacional e à comunidade de informações que viabilizem os controles parlamentar e social da eficiência da administração pública.*

*34. Dentro dessa ótica - que, aliás, é a recomendada pelas 'Diretrizes para Implementação de Auditoria de Desempenho' adotadas pela Internacional Organization of Supreme Audit Institutions - Intosai - é adequada a sugestão do diretor da Seprog de que seja fixado prazo para que a presidência do FNDE remeta a esta Corte as informações gerenciais previstas na legislação que regulamentou a gestão do PPA.*

*35. Dessa forma, por não vislumbrar, neste momento da administração pública brasileira e no caso concreto em exame, condições para imputação de penalidades pecuniárias por insuficiência de desempenho, acolho os pareceres do diretor e do secretário da Seprog, na íntegra, e voto pela adoção da minuta de acórdão que trago à consideração deste colegiado.*

*74. Por conseguinte, a aplicação da multa à recorrente em razão da ineficiência no processo de ressarcimento do SUS não pode se encontrar fundamentada no seu baixo desempenho, até porque, repise-se, dos elementos disponíveis nos autos, não se constata nenhum indicador, meta ou qualquer outra ferramenta capaz de permitir a medição da eficiência dos atos praticados pela recorrente, ainda*

*mais considerando um cenário com o número inadequado de servidores, o que torna subjetiva qualquer conclusão sobre o assunto.*

*75. Por consequência, conclui-se pelo necessário afastamento da aplicação da penalidade de multa ante a infringência ao princípio constitucional da proporcionalidade, dada a ausência de ponderação entre a adequabilidade das circunstâncias do caso concreto e os meios de repressão empregados.*

*76. Não bastasse, entendem-se suficientes as determinações traçadas no relatório de auditoria como oportunidades e medidas de melhoria de desempenho ou aprimoramento dos procedimentos no âmbito da ANS, e a aplicação da multa, nos moldes aventados, se afigura medida de excessivo rigor, devendo de todo modo ser afastada.*

*77. Isto posto, ante a carência de pessoal, o extenso volume de trabalho, a complexidade da matéria, a ausência de omissão por parte da gestora, a inexigibilidade de conduta diversa, a ausência de elementos capazes de possibilitar aferir a eficiência da gestão da recorrente, conclui-se pelo conhecimento e provimento do apelo para afastar a sanção imposta à recorrente.*

***Argumentos do Sr. José Leôncio de Andrade Feitosa - responsável pela Diretoria de Desenvolvimento Setorial da ANS (fls. 2-10, anexo 12)***

*78. Uma vez que as razões recursais oferecidas pelo recorrente, em essência, coincidem com as alegações da Sra. Jussara Macedo Pinho Rotzsch – Gerente GGSUS, a seguir, o presente exame limitou-se a explanar apenas os argumentos que diferem daqueles apresentados pela gestora.*

*79. O requerente alegou empenho no gerenciamento do processo de ressarcimento, que varia caso a caso ante a enorme variabilidade tanto no campo das coberturas devidas quanto da diversidade de operadoras aptas a operar planos de saúde no Brasil (fls. 6-7, anexo 12).*

*80. Para ilustrar a complexidade do procedimento de ressarcimento, arguiu que, passados dez anos da vigência da lei que regula os planos de saúde, quase trinta por cento eram antigos, com coberturas não regidas pela nova norma e que era imperativo considerar lesões preexistentes, coparticipação em consultas e uma grande variabilidade de coberturas geográficas (por vezes regionais e até mesmo em certos municípios), o que constituía um todo complexo na análise do procedimento de ressarcimento (fl. 7, anexo 12).*

*81. Explicou que ante tal situação, para que se constituísse uma efetiva notificação de beneficiário de plano de saúde identificado em atendimento ao SUS, eram necessários bancos de informações robustos de todo este mercado e buscar no SUS aquelas informações de atendimento que tivessem a identificação do usuário do sistema. O passo seguinte era detectar uma situação de similaridade que suprisse a inexistência de um identificador unívoco de cada cidadão. Destacou que toda esta metodologia complexa teria sido desenvolvida durante a gestão do ora Recorrente (fl. 7, anexo 12).*

*82. Em termos estruturais, também enfatizou que, entre 2001 e 2004, a Agência não possuía quadro próprio de funcionários efetivos por conta da inexistência de concurso público. Dentro das possibilidades administrativas foram realocadas, no primeiro ano, dezessete pessoas para desempenhar o trabalho no setor de ressarcimento, sendo cinco servidores comissionados sem vínculo, seis temporários e seis terceirizados de apoio administrativo. Contou que este quadro funcional foi ampliado nos anos posteriores, chegando em 2004 com 120 pessoas dedicadas às tarefas de ressarcimento. Em 2005, os funcionários das carreiras que compunham o quadro próprio da ANS foram nomeados, mas os temporários encerraram suas atividades em razão dos limites permitidos em lei. Assim, no ano de 2007, o quadro funcional era de 71 pessoas, sendo 29 servidores de carreira, 34 temporários e oito terceirizados (fl. 7, anexo 12).*

*83. Narrou que o estoque de processos de ressarcimento se constituía efeito cumulativo natural na administração pública, com uma média de 35.698 AIHs a cada novo lote trimestral, um volume médio de 28.843 AIHs impugnadas em primeira instância pelas operadoras de planos de saúde e de 12.727 em segunda instância (fl. 8, anexo 12).*

*84. No seu entender, somente se teria a real dimensão da atividade a partir do conjunto da atividade entre buscar as bases de dados no DATASUS, realizar os procedimentos de informática para*

*identificar o atendimento a beneficiários, notificar as operadoras por aviso de recebimento, lançar tais avisos no sistema, instaurar processo, apensar documentos, arquivar, analisar, controlar pagamentos, realizar partilhas, responder ao contencioso jurídico e ainda instruir a Procuradoria da União para inscrição de operadoras com débitos vencidos e não pagos no CADIN (fl. 8, anexo 12).*

*85. Salientou que nos processos de maior tempo, aquele referente ao centro mais técnico do direito de contraditório das operadoras, observou-se que para cada AIH identificada originava-se pelo menos igual número de AIHs em análise nas diversas instâncias (fl. 8, anexo 12).*

*86. Complementou que, no período auditado, para análise de toda a situação, deveria ser observado que todas as AIHs identificadas foram notificadas às operadoras de planos privados de assistência à saúde, sendo que dos 22 avisos encaminhados, mais de 90% das impugnações de 1ª instância foram analisadas e decididas. Por consequência, das mesmas ABIs, mais de 80% das AIHs impugnadas em 2ª instância foram analisadas e decididas em quinze das referidas ABIs (fl. 8, anexo 12).*

*87. Para atender a demanda, informou ter sido criado um plano de contingência, cujas principais medidas teriam sido (fl. 8, anexo 12):*

*a) reengenharia de todo processo de ressarcimento, com redução da burocracia, das instâncias deliberativas e processamento eletrônico, inclusive com documentação digital e através da rede mundial de computadores, processo finalizado e com sistema pronto para entrar em produção;*

*b) prioridade para montar processos de documentação ainda não apensada e formalmente constituída;*

*c) prioridade da análise de 1ª instância para oferecer celeridade às deliberações resultando no bom desempenho demonstrado;*

*d) concentração da análise de 2ª instância com o mesmo intuito de deliberar, mas aproveitando a mudança na reengenharia do processo ao reduzir uma das instâncias e deste modo ampliar ainda mais as deliberações necessárias.*

*88. Fez questão de ressaltar que sua equipe se empenhou durante todo o processo de implementação e aperfeiçoamento dos procedimentos para o devido ressarcimento, fazendo com que a ANS passasse a intensificar as inscrições das operadoras de planos de saúde inadimplentes, em busca de recuperação de créditos atrasados (fl. 9, anexo 12).*

*89. Ao final, pugnou pelo conhecimento e provimento do recurso para que fosse afastada a penalidade de multa aplicada ao recorrente (fls. 9-10, anexo 12).*

***Análise***

*90. O Sr. José Leôncio de Andrade Feitosa, de acordo com o Ofício 52/2009-TCU/SECEX-4, de 1/4/2009, foi ouvido em audiência em razão das seguintes ocorrências transcritas abaixo (fls. 572-573, volume 2):*

*a) demora na análise dos recursos da 2ª instância e a razão para que nenhum dos processos em 3ª instância tenham sido decididos, descumprindo os prazos estabelecidos pela própria Agência na RE DIDES 6/2001, contrariando o dever de decidir da Administração estabelecido no art. 48 da Lei 9.784/1999 e também violando o princípio da eficiência ao qual está jungida toda a Administração Pública (art. 2º da Lei 9.874/1999 e art. 37 da Constituição da República, tendo tais atos contribuído para que o ressarcimento ao SUS não se dê de forma tempestiva e efetiva;*

*b) retardamento no envio dos processos à Procuradoria-Geral da ANS, uma vez vencidos e não pagos, para inscrição no CADIN e Dívida Ativa, todos esses fatos negando vigência ao princípio da eficiência a que está jungida toda a Administração Pública (art. 2º da Lei 9.784/1999 e art. 37 da Constituição da República), fato que contribuiu para que o ressarcimento ao SUS não se dê de forma tempestiva e efetiva.*

*91. Os argumentos apresentados são circunstanciais e, além do intento de informar as medidas adotadas pela ANS para responder às deficiências detectadas no procedimento de ressarcimento ao SUS, visam demonstrar a carência de pessoal, o extenso volume de trabalho e a ausência de conduta omissiva por parte do recorrente.*

*92. Uma vez se tratar, em essência, dos mesmos argumentos apresentados pela Sra. Jussara Macedo Pinho Rotzch – Gerente GGSUS, e, considerando-se que a condenação do recorrente também se fundamentou na infringência do disposto no princípio da eficiência, preconizado pelo art. 2º da Lei 9.784/1999 e pelo art. 37 da Constituição Federal, entende-se que a análise procedida em razão dos argumentos recursais pela gestora se aplica ao caso, motivo pelo qual se abstém de repetir o exame e pugna-se pelo conhecimento e provimento do recurso interposto pelo Sr. José Leôncio de Andrade Feitosa.*

***CONCLUSÃO***

*93. Trata-se de pedidos de reexame interpostos pela Sra. Jussara Macedo Pinho Rotzsch, então responsável pela Gerência-Geral de Integração com o Sistema único de Saúde/SUS da Agência Nacional de Saúde Suplementar/ANS (GGSUS/DIDES/ANS), e pelo Sr. José Leôncio de Andrade Feitosa, na qualidade de Diretor de Desenvolvimento Setorial da ANS (DIDES/ANS), contra as deliberações do Acórdão 1.595/2011 – TCU – Plenário (fls. 872-873, volume 3), que, conforme redação do subitem 9.1 do decisum, condenou os recorrentes ao recolhimento da multa fundamentada no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, aplicada individualmente, no valor de R$ 5.000,00, em razão de irregularidades detectadas no processo de ressarcimento ao SUS de competência da Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS).*

*94. Examinadas as razões recursais apresentadas pela Sra. Jussara Macedo Pinho Rotzsch, concluiu-se que sua condenação se pautou no baixo desempenho de sua unidade nas atividades relacionadas ao tratamento dos recursos interpostos em primeira instância em função dos processos de ressarcimento do SUS.*

*95. Entretanto, ao se considerar as circunstâncias do caso concreto, a exemplo de carência de pessoal, o extenso volume de trabalho, ambos reconhecidos expressamente pela 4ª Secex como gargalos do processo de ressarcimento ao SUS, e, ainda, a ausência de omissão por parte da gestora, a inexigibilidade de conduta diversa e a ausência de dados que permitam aferir conclusivamente o desempenho da gestora, concluiu-se pelo conhecimento e provimento do apelo para afastar a penalidade da multa aplicada.*

*96. As mesmas conclusões se aplicam ao Sr. José Leôncio de Andrade Feitosa , motivo pelo qual pugna-se pelo conhecimento e provimento do recurso.*

*97. Por fim, insta informar que consta dos autos à fl. 917 do volume 4 pedido formulado pelo Ministério Público junto ao TCU, na pessoa do seu Procurador Júlio Marcelo de Oliveira, para que lhe seja dada a ciência acerca do teor da decisão do TCU a respeito dos pedidos de reexame em apreço, pois eventual provimento pode ensejar perda de objeto do recurso de revisão que visaria a reabertura das contas do Sr. José Leôncio de Andrade Feitosa, relativas ao exercício de 2007, julgadas regulares com ressalva por meio do Acórdão 4.006/2010 – TCU – 1ª Câmara.*

***PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO***

*98. Ante todo o exposto, com fundamento no art. 48 da Lei 8.443/1992, submetem-se os autos à consideração superior com a proposta de:*

*a) conhecer dos pedidos de reexame interpostos pela Sra. Jussara Macedo Pinho Rotzsch e pelo Sr. José Leôncio de Andrade Feitosa contra as deliberações do Acórdão 1.595/2011 – TCU – Plenário, para, no mérito, conceder-lhes provimento, excluindo-se os subitens 9.1 e 9.2. do decisum, conferindo-se a seguinte redação ao subitem 9.3.:*

*9.3. acolher as razões de justificativas apresentadas pelos responsáveis indicados no item 4 deste acórdão;*

*b) dar ciência aos recorrentes, ao Ministério Público junto ao TCU, na pessoa do Procurador Júlio Marcelo de Oliveira, e aos demais interessados do inteiro teor da decisão que vier a ser proferida."*

É o relatório.

VOTO

Trago à apreciação do Plenário pedidos de reexame interpostos por José Leôncio de Andrade Feitosa e Jussara Macedo Pinho Rotzsch contra o Acórdão 1.595/2011, apostilado pelo Acórdão 2.196/2011, ambos deste Colegiado.

2. Conforme consignado no relatório precedente, por meio da deliberação guerreada, este Tribunal apreciou as razões de justificativa apresentadas por gestores da Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS), em função de irregularidades verificadas na sistemática adotada pela autarquia para ressarcir o Sistema Único de Saúde (SUS) por serviços prestados a pacientes beneficiários de planos privados de assistência à saúde.

3. A título de lembrança, destaco que a obrigação de ressarcir o SUS que recai sobre as operadoras de tais planos decorre do disposto no art. 32 da Lei 9.656/1998, com redação dada pela Medida Provisória 2.711-44/2001, **verbis**:

*Art. 32. Serão ressarcidos pelas operadoras dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, de acordo com normas a serem definidas pela ANS, os serviços de atendimento à saúde previstos nos respectivos contratos, prestados a seus consumidores e respectivos dependentes, em instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS.*

4. Dentre as irregularidades identificadas no processo de ressarcimento, foi imputada à Sra. Jussara Macedo Pinho Rotzsch, responsável, à época, pela Gerência-Geral de Integração com o SUS da ANS (GGSUS), a demora na análise das impugnações apresentadas em 1ª instância pelas operadoras de planos privados de assistência à saúde, bem como o atraso no envio dos processos conclusos à Procuradoria-Geral da ANS, com vistas à inscrição das operadoras devedoras no Cadastro Informativo de Créditos Não Quitados do Setor Público Federal (Cadin) e na Dívida Ativa da União.

5. Já ao Sr. José Leôncio de Andrade Feitosa, então titular da Diretoria de Desenvolvimento Setorial da ANS (Dides), foi atribuída a demora verificada na análise dos recursos interpostos pelas operadoras em 2ª e 3ª instâncias, assim como o atraso no envio dos processos conclusos à Procuradoria-Geral da ANS, com vistas à inscrição das operadoras devedoras no Cadin e na Dívida Ativa da União.

6. Naquela assentada, ao analisar as justificativas apresentadas pelos ora recorrentes, o Pleno do Tribunal considerou-os responsáveis por tais irregularidades, aplicando, por conseguinte, com esteio no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, multa de R$ 5.000,00 (cinco mil reais) a cada um deles.

7. Inconformados com o teor da decisão, compareceram novamente aos autos o Sr. José Leôncio de Andrade Feitosa e a Sra. Jussara Macedo Pinho Rotzsch para requerer, em sede recursal, a reforma do Acórdão 1.595/2011-Plenário, de sorte a isentá-los da multa que lhes foi cominada.

8. Feita essa breve introdução, cumpre-me registrar que os pedidos de reexame apresentados atendem aos pressupostos delineados pelo art. 48 da Lei 8.443/1992 c/c arts. 285, **caput**, e 286, parágrafo único, do Regimento Interno do TCU, motivo por que devem ser conhecidos.

9. Passando ao exame de mérito, vejo que a análise empreendida pela Serur foi precisa ao cotejar todas as questões de fato e de direito atinentes ao caso concreto, concluindo pela exclusão da culpabilidade na conduta dos recorrentes diante das irregularidades que outrora lhes foram imputadas. Destarte, acolho os fundamentos ali expendidos como razões de decidir, sem prejuízo de tecer os comentários seguintes.

10. Com efeito, conforme restou exaustivamente demonstrado nestes autos, a realidade encontrada pela equipe de auditoria na ANS, ao avaliar o processo de ressarcimento ao SUS pelos serviços prestados a pacientes beneficiários de planos privados de assistência à saúde, ficou muito aquém da desejada. A baixa eficiência do processo, que impacta diretamente no montante de recursos ressarcidos, pôde ser constatada pelo elevado estoque de impugnações pendentes de análise nas três instâncias então previstas para discussão da causa nos normativos da agência reguladora.

11. Inclusive, como bem ressaltou a auditora da Serur, a ineficiência desse procedimento já vinha sendo alardeada pelo Tribunal desde 2005, quando foram apreciadas as contas da entidade referentes ao exercício de 2003 (Acórdão 771/2005-2ª Câmara). Na oportunidade, o foco da análise empreendida recaiu sobre a sistemática de cobrança realizada pela agência, uma vez que, desde então, era irrisória a quantidade de operadoras inadimplentes inscritas no Cadin e na Dívida Ativa da União.

12. Voltando ao âmbito da presente fiscalização, a equipe de auditoria foi clara ao diagnosticar como gargalo no processo de ressarcimento do SUS a insuficiência de recursos humanos alocados na atividade pela ANS. Acerca do tema, restou evidenciado que a GGSUS, responsável por analisar as impugnações interpostas pelas operadoras em primeira instância, contava, à época, com dez profissionais capacitados para análise dos processos de ressarcimento. Desses, três eram designados a auxiliar o Diretor de Desenvolvimento Setorial na análise dos recursos de segunda instância, e outros cinco foram alocados, em 2008, no grupo de trabalho formado para assessorar a Diretoria Colegiada da autarquia na avaliação dos recursos impetrados em terceira instância.

13. Esse quantitativo em muito se distancia daquele posto como ideal pelos recorrentes em suas alegações. De acordo com os então gestores da ANS, para que fosse possível cumprir todos os prazos, evitando o aumento do estoque de processos pendentes de análise, seriam necessários 47 analistas. Ainda que a memória de cálculo para tal conclusão não tenha sido apresentada pelos recorrentes, o fato de a própria equipe de auditoria ter atestado a complexidade envolvida na análise das impugnações e dos recursos apresentados pelas operadoras, aliada à elevada quantidade de processos a serem analisados, também testemunhada pelos auditores do Tribunal, levam-me a crer que, **in casu**, a carência de pessoal deve ser tida como excludente de culpabilidade pelos atrasos na análise dos processos de ressarcimento atribuídos ao Sr. José Leôncio de Andrade Feitosa e à Sra. Jussara Macedo Pinho Rotzsch, conforme proposto pela Serur, e não como atenuante na individualização da pena.

14. Milita, ainda, em favor dos recorrentes o fato de a própria Secretaria do Tribunal ter reconhecido a boa-fé em suas condutas no desempenho das respectivas atribuições. Nesse sentido, quanto à Sra. Jussara Macedo Pinho Rotzsch, pode-se citar o seguinte excerto da instrução que avaliou suas razões de justificativa:

*5.4.2 A responsabilidade da justificante deve ser analisada à luz das suas atribuições em relação ao processo de ressarcimento ao SUS, de caráter predominantemente operacional, nos termos do art. 24 do Regimento Interno da ANS vigente à época (Resolução Normativa n.º 81, de 2 de setembro de 2004), nos termos transcritos a seguir:*

*I - promover a integração de informações com os bancos de dados do Sistema Único de Saúde;*

*II - definir, em conjunto com as áreas específicas da Diretoria, sistema de informações sanitárias e epidemiológicas a serem prestadas pelas operadoras ao SUS, bem como para o ressarcimento ao SUS;*

*III - coordenar e promover o fornecimento de informações sobre saúde e doença das operadoras ao SUS;*

*IV - analisar e disponibilizar as informações sanitárias e epidemiológicas das operadoras ao SUS;*

*V - coordenar e promover o fornecimento de informações das operadoras, com vistas ao ressarcimento ao SUS;*

*VI - desenvolver e manter tabela de equivalência de procedimentos para fins de ressarcimento ao SUS;*

*VII - gerenciar a cobrança e a conciliação dos valores cobrados às operadoras, relativamente ao ressarcimento ao SUS;*

*VIII - emitir pareceres para subsidiar a regulamentação sobre critérios e padrões de informações a serem prestados ao SUS;*

*IX - propor normas à Diretoria, com apoio técnico das demais gerências da ANS ou de câmaras técnicas de caráter consultivo, sobre o ressarcimento ao Sistema Único de Saúde;*

*X – Acompanhar, avaliar e propor padrões de trocas de informações entre operadoras de planos privados de assistência à saúde e prestadores de serviço.*

*5.4.3.* ***Nesse sentido, a justificante logrou demonstrar que cumpriu a maior parte de suas funções****, trabalhando para o estabelecimento do padrão para troca de informações em saúde suplementar (TISS); a elaboração de sistemas de informações essenciais à operacionalização do processo de ressarcimento ao SUS; a modernização dos mecanismos de batimento entre o sistema de beneficiários de planos de saúde e o sistema de informações hospitalares; a participação na proposição e desenvolvimento do processo eletrônico, além de outros normativos que dão embasamento ao ressarcimento.* ***Esse trabalho indica boa fé na conduta da justificante****. (destaquei)*

15. Reconhecimento análogo foi conferido ao Sr. José Leôncio de Andrade Feitosa, consoante se depreende do seguinte trecho da mesma instrução:

*4.4.3. (...) Não obstante o inegável mérito do trabalho do justificante,* ***que representa boa fé na conduta****, não há como considerar elididas as irregularidades observadas. (destaquei)*

16. Destarte, mais uma vez acompanhando a Secretaria especializada, corroboro o entendimento de que não há espaço na Lei Orgânica desta Corte de Contas para a aplicação de sanção a gestor que tenha a boa-fé em sua conduta reconhecida nos autos. Valho-me, para chegar a essa conclusão, dos lídimos fundamentos expostos pelo Ministério Público junto ao TCU previamente à prolação do Acórdão 159/1999-Plenário, os quais, embora já reproduzidos no relatório precedente, peço vênias para transcrever a seguir:

*Na promoção anterior deste Ministério Público às fls. 658/661, sustentou-se essa tese - da não incidência do art. 153, " 4.1 e 5.1 do R. I. às hipóteses de julgamento de contas irregulares e aplicação de multa - com base em dois argumentos. Primeiro, a aplicação da multa é tão-só conseqüência dos atos irregulares cometidos pelo responsável. Segundo, a aplicação da multa implica necessariamente a inexistência de boa-fé.*

*O recolhimento da multa é tão-só o cumprimento da pena, conseqüência das irregularidades, não implica a elisão delas, que permanecem. O recolhimento da multa não tem o condão de transformar atos irregulares em regulares, portanto não pode servir, por si só, de lastro a novo ajuizamento do Tribunal acerca desses atos e das respectivas contas da gestão.*

*No que concerne ao segundo argumento, cumpre de início perquirir sobre o conceito de boa-fé.*

*DE PLÁCIDO E SILVA (Vocabulário Jurídico, vol. I, 12.0 ed., Forense, 1993, p. 327), assim a define, verbis:*

*'Sempre se teve boa fé no sentido de expressar a intenção pura, isenta de dolo ou engano, com que a pessoa realiza o negócio ou executa o ato, certa de que está agindo na conformidade do direito, conseqüentemente, protegida pelos preceitos legais.*

*Dessa forma, quem age de boa fé, está capacitado de que o ato de que é agente, ou do qual participa, está sendo executado dentro do justo e legal'.*

*A boa-fé, assim, pressupõe que o agente não tenha consciência da ilicitude dos atos que praticou. É necessário que essa inconsciência sobre a ilicitude seja inevitável, invencível, isto é, que não possa ser atribuída à negligência ou à desatenção do agente.*

*Assim, se o agente tem consciência da ilicitude dos atos, ou se o desconhecimento era evitável, e mesmo assim ele os pratica, sua conduta é culpável, reprovável, e, por isso, não há de cogitar a boa-fé.*

*A boa-fé, fazendo-se um paralelo com o Direito Penal, equipara-se à ausência de culpabilidade, isto é, inexistência de reprovabilidade da conduta.*

*A multa, por sua vez, tem natureza de pena, embora administrativa. Sua aplicação ao agente tem como requisitos, além da culpa ou dolo e da antijuridicidade, justamente essa reprovabilidade de conduta: a consciência acerca da ilicitude dos atos que cometeu, ou a inconsciência que seja inescusável.*

*No Direito Administrativo, assim como no Direito Penal, não se pune conduta que não seja típica, antijurídica e culpável (reprovável).*

*O tipo, no âmbito do Direito Administrativo, pode não ter o sentido estrito que lhe confere o Direito Penal - como 'modelo legal do comportamento proibido, compreendendo o conjunto das características objetivas e subjetivas do fato punível' (HELENO CLÁUDIO FRAGOSO, Lições de*

*Direito Penal, 4.0 ed., Forense, 1995, p.153) - , mas, no mínimo, há de ser a previsão legal genérica do fato punível.*

*Assim, quando o Tribunal aplica multa ao agente faltoso, necessariamente proferiu juízo no sentido da tipicidade, da antijuridicidade e da reprovabilidade de sua conduta, de outro modo a multa não se lhe poderia ser aplicada.*

*Ora, se a multa decorre necessariamente do juízo de reprovabilidade da conduta, não há falar em reconhecimento da boa-fé do agente. Isto é, aplicação de multa e reconhecimento da boa-fé do agente são atos incompatíveis, no âmbito do Direito Administrativo.*

*Tanto é que se o agente, por meio de novas provas, vier a demonstrar que não agiu com culpa ou dolo (excludente de tipicidade), que sua ação estava amparada em norma permissiva (excludente de antijuridicidade), ou que atuou com boa-fé, porque tinha desconhecimento invencível da ilicitude do fatos (excludente de culpabilidade), a aplicação da multa não subsistirá, bem como a irregularidade das contas, se outro motivo não houver.*

17. Sendo assim, em face dessas considerações, entendo que deva ser dado provimento aos pedidos de reexame ora em análise, reformando o Acórdão 1.595/2011-Plenário, de sorte a excluir a multa aplicada ao Sr. Leôncio de Andrade Feitosa e à Sra. Jussara Macedo Pinho Rotzsch naquela deliberação.

18. Por fim, em atendimento ao pedido acostado à fl. 917 do vol. principal, deve-se dar ciência desta deliberação ao douto Procurador Júlio Marcelo de Oliveira. Cabe, ainda, restituir os autos à 4ª Secex para que adote as providências de sua alçada em razão dos elementos carreados aos autos pela ANS e pela Advocacia-Geral da União, em resposta às deliberações contidas nos item 9.5 e 9.6 do Acórdão 1.595/2011-Plenário, os quais constam, respectivamente, dos anexos 13 e 14 deste processo.

Isso posto, VOTO por que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 1 de agosto de 2012.

JOSÉ JORGE
Relator

ACÓRDÃO Nº 1989/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 023.181/2008-0.
1.1. Apenso: 028.234/2008-9
2. Grupo I – Classe I - Assunto: Pedidos de Reexame (em Relatório de Auditoria)
3. Recorrentes: Jussara Macedo Pinho Rotzsch (CPF 387.757.607-97) e José Leôncio de Andrade Feitosa (CPF 311.058.747-53).
4. Entidade: Agência Nacional de Saúde Suplementar - MS.
5. Relator: Ministro José Jorge.
5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Valmir Campelo
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secretaria de Recursos (Serur) e 4ª Secretaria de Controle Externo (Secex-4).
8. Advogados constituídos nos autos: Glória Regina Félix Dutra (OAB/RJ 81.959) e Luiz Paulo Viveiros de Castro (OAB/RJ 73.146).

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de auditoria de conformidade realizada na Agência Nacional de Saúde Complementar, em que se analisam pedidos de reexame interpostos por Jussara Macedo Pinho Rotzsch e José Leôncio de Andrade Feitosa em face do Acórdão 1.595/2011, apostilado pelo Acórdão 2.196/2011, ambos do Plenário, por meio do qual este Tribunal aplicou multa individual de R$ 5.000,00 (cinco mil reais) aos recorrentes.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. com fulcro no art. 48 da Lei 8.443/1992, conhecer dos pedidos de reexame interpostos por Jussara Macedo Pinho Rotzsch e José Leôncio de Andrade Feitosa contra o Acórdão 1.595/2011-Plenário, para, no mérito, conceder-lhes provimento, excluindo-se os subitens 9.1 e 9.2. do **decisum**, conferindo-se a seguinte redação ao subitem 9.3.:

*9.3. acolher as razões de justificativas apresentadas pelos responsáveis indicados no item 4 deste acórdão;*

9.2. dar ciência da presente deliberação, acompanhada do Relatório e Voto que a fundamentam, aos recorrentes, ao Ministério Público junto ao TCU, na pessoa do Procurador Júlio Marcelo de Oliveira, e à Agência Nacional de Saúde Suplementar; e

9.3. restituir os autos à 4ª Secex para que adote as providências de sua alçada em razão dos elementos carreados aos autos pela Agência Nacional de Saúde Suplementar e pela Advocacia-Geral da União, em resposta às deliberações contidas nos item 9.5 e 9.6 do Acórdão 1.595/2011-Plenário.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.

11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1989-29/12-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge (Relator) e José Múcio Monteiro.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
JOSÉ JORGE
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO II – CLASSE I – Plenário
**TC 009.899/2005-9**
Natureza: Pedidos de Reexame em Representação
Órgão(s)/Entidade(s): Município de Goiânia - GO
Recorrentes: Otaliba Libânio de Morais Neto (CPF 464.382.971-00); Luiz Carlos Rabelo Naves (CPF 122.662.131-72); Marcos Henrique Antoniazzi (CPF 590.172.281-72); Paulo Edison Fleury Carvalho de Oliveira (CPF 449.558.801-00); Datan Cardoso de Sousa (CPF 075.358.721-15); Luiz Carlos Cardoso da Silva (CPF 057.979.421-00)
Advogado(s) constituído(s) nos autos: Datan Cardoso de Sousa (OAB/GO 3.660); Luiz Carlos Rabelo Naves (OAB/GO 5.824); Neide Soares Vieira (OAB/GO 15.843); Juliana Paschoal Lemos (OAB/GO 24.301); Miriam Auxiliadora Romanholli (OAB/RJ 163.389); Olivino Ludvichak (OAB/RJ 163.389) e outros

**Sumário:** PEDIDO DE REEXAME EM REPRESENTAÇÃO. CONTRATAÇÃO DA EMPRESA COBRA TECNOLOGIA S.A. DISPENSA INDEVIDA DE LICITAÇÃO. TERMO ADITIVO CELEBRADO FORA DO PRAZO DE VIGÊNCIA DA CONTRATAÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ADEQUABILIDADE DOS PREÇOS CONTRATADOS. INEXISTÊNCIA DE PLANILHAS ORÇAMENTÁRIAS ESTIMATIVAS DOS CUSTOS DA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS. OUTRAS IRREGULARIDADES. CONHECIMENTO. PROVIMENTO PARA ALGUNS COM EXCLUSÃO DA MULTA APLICADA E PROVIMENTO PARCIAL PARA OUTRO COM REDUÇÃO DA PENALIDADE IMPOSTA. CIÊNCIA.

## RELATÓRIO

Transcrevo, com fulcro no art. 1º, § 3º, inciso I, da Lei 8.443/92 a instrução lavrada no âmbito da Secretaria de Recursos - Serur, chancelada pelo Diretor da Unidade Técnica (peças digitalizadas, fls. a 27, anexo 2 do processo físico) com os acréscimos que entendo pertinentes:

***INTRODUÇÃO***

*1. Cuida-se de pedidos de reexames (anexos 2 a 7) interpostos pelos Srs. Otaliba Libânio de Morais Neto, Secretário Municipal da Saúde – SMS, Luiz Carlos Rabelo Naves, Procurador Jurídico, Marcos Henrique Antoniazzi, Chefe da Divisão de Contabilidade, Paulo Edison Fleury Carvalho de Oliveira, Diretor do Fundo Municipal de Saúde, Datan Cardoso de Sousa, Supervisor Jurídico e Luiz Carlos Cardoso da Silva, Procurador Jurídico, contra as deliberações do Acórdão 3.220/2010 – TCU – Plenário, registrado na Ata 47/2010, prolatado nestes autos de representação encaminhada pelo Superintendente da Secretaria do Tribunal de Contas dos Municípios de Goiás (fls. 1-3, principal), concernente a irregularidades na contratação direta da Cobra Tecnologia S.A. pela Secretaria Municipal de Saúde do Município de Goiânia, em 23/03/2004, com vigência de quatro meses, no valor global de R$ 1.474.604,50, com fundamento no art. 24, inciso XXIII, da Lei 8.666/1993.*

*2. Naquela assentada, o Tribunal rejeitou as razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis, aplicou a multa do inciso II do art. 58 da Lei 8.443/1992 e autorizou a cobrança judicial da dívida, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992 (fls. 949-967, volume 4).*

[Acrescento, nos termos do art. 69, inciso I do Regimento Interno do TCU, a parte dispositiva do Acórdão 3.220/2010 – Plenário (recorrido):

"9.1. conhecer da presente representação para, no mérito, considerá-la procedente;

9.2. rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelos srs. Otaliba Libânio de Morais Neto, Luiz Carlos Cardoso da Silva, Datan Cardoso de Sousa, Luiz Carlos Rabelo Naves, Paulo Fleury Carvalho de Oliveira e Marcos Henrique Antoniazzi e aplicar a esses responsáveis a multa de R$ 5.000,00 (cinco mil reais) com fundamento no inciso II do art. 58 da Lei n.º 8.443/1992;

9.3. autorizar desde logo a cobrança judicial da dívida a que se refere o subitem anterior, nos termos do inciso II do art. 28 da Lei n.º 8.443/1992."]

***HISTÓRICO***

*3. De início, releva notar que a matéria é de competência desta Corte de Contas, dados os recursos federais repassados mediante o Convênio 2.987/2003 celebrado entre o Ministério da Saúde e a Prefeitura Municipal de Goiânia, tendo por objetivo o apoio financeiro para implantação do Sistema Nacional de Informação do Sistema Único de Saúde – SUS (fls. 106, principal e fls. 233-240, volume1).*

*4. Consoante se extrai do voto condutor do decisum ora guerreado, as irregularidades detectadas pela unidade instrutiva, relacionadas à contratação direta da Cobra Tecnologia S.A. foram (fl. 961, volume 4):*

*a) o preço orçado pelo coordenador de informática da Secretaria Municipal de Saúde foi de R$ 700.000,00 enquanto o valor contratado foi de R$ 1.474.604,50;*

*b) publicação do extrato do contrato no Diário Oficial do Município de Goiânia, mas não no D.O.U.;*

*c) a justificativa para a contratação por dispensa de licitação nos termos do artigo 24, inciso XXIII, da Lei nº 8.666/93, não está de acordo com a Lei de Licitações;*

*d) assinatura do 1º termo aditivo, em 1/10/2004, após o término da vigência do contrato que ocorreu em 24/7/2004;*

*e) não ficou demonstrada a compatibilidade do preço contratado com o valor de mercado – condição essencial para a contratação direta, com base no dispositivo invocado;*

*f) não há nos autos as planilhas (orçamento) estimativas dos serviços e quantitativos para justificar o preço levantado pelo coordenador de informática;*

*g) os detalhamentos técnicos constantes da proposta não integram o instrumento do contrato, conforme estabelecido em sua cláusula primeira;*

*h) inexistência de registros relativos ao acompanhamento e fiscalização da execução do contrato para operacionalização da distribuição do Cartão Nacional de Saúde, infringindo o artigo 67, da Lei nº 8.666/1993;*

*i) pagamentos da Nota Fiscal 19572, de 30/7/2004 pelas Ordens de Pagamentos 5.0008; 4.0004 e 4.005 sem cobertura contratual, haja vista que a cláusula terceira estabeleceu vigência de quatro meses a partir da publicação, a qual ocorreu em 25/3/2004 no Diário Oficial do Município, em desacordo com as condições estabelecidas na cláusula 5ª do contrato, infringindo os artigos 54, § 1º, e 55, inciso III, da Lei de Licitações.*

*5. O Ministro-Relator Raimundo Carreiro discordou do posicionamento da unidade técnica, considerou a ausência de má-fé por parte dos gestores, a inexistência de débito ou de locupletamento dos recursos por parte dos responsáveis, pois, no seu entender (fls. 961-963):*

*a) a contratação com preço superior ao estimado se justificou em razão da complexidade do objeto e do aumento do prazo de execução de dois meses para quatro meses;*

*b) a publicação do extrato do contrato no Diário Oficial do Município de Goiás, ao invés do DOU, conforme determina a Lei 8.666/1993, se revelou falha formal em razão da divulgação do ato administrativo, ainda que a nível municipal, o que demonstraria a boa-fé dos responsáveis;*

*c) a fundamentação equivocada da contratação com base no art. 24, inciso XXIII, da Lei 8.666/1993, embora destoante da legislação, estaria de acordo com o posicionamento do Tribunal de Contas do Município – TCM, da Auditoria Geral do Município por meio do Setor de Supervisão Jurídica;*

*d) a assinatura do 1º termo aditivo após o término da vigência do contrato foi relevada em razão do início do processo de celebração do aditivo trinta dias antes do encerramento do contrato, em que pese a formalização tardia do documento;*

*e) a ausência de comprovação da compatibilidade do preço contratado com o de mercado, considerou ausentes indícios de sobrepreços ou discrepâncias, dada a proposta comercial encaminhada à Diretoria Técnica da COMDATA.*

*6. Por meio de declaração de voto, o Ministro Benjamin Zymler acompanhou a unidade técnica pela responsabilização e imputação de penalidade à conduta dos gestores, e fundamentou seu posicionamento com base nos seguintes argumentos (fls. 964-965, volume 4):*

*a) a fundamentação legal utilizada para a contratação direta da Cobra Tecnologia S.A. (inciso XXIII do art. 24 da Lei 8.666/1993) se aplicar à empresa pública ou sociedade de economia mista com suas subsidiárias, mas não socorrer o município de Goiânia;*

*b) a impossibilidade de enquadrar a dispensa de licitação nos incisos VIII ou XIII do art. 24 da Lei 8.666/1993;*

*c) a contratação dos serviços da Cobra Tecnologia S.A. no valor de R$ 1.474.604,50, ao passo que o valor orçado pelo coordenador de informática da Secretaria Municipal de Saúde foi de R$ 700.000,00, denota ou falta de projeto básico adequado ou existência de sobrepreço;*

*d) a ausência de elementos no relatório e voto apresentado pelo Ministro-Relator que caracterizassem a existência de débito;*

*e) a insuficiência do parecer jurídico para justificar a irregularidade praticada pelos responsáveis que atuaram com negligência, dada a falta de razoabilidade no fundamento utilizado para a dispensa de licitação;*

*f) a falta de razoabilidade da motivação da fundamentação justifica a apenação do parecerista, que responde por erro grosseiro na hipótese de ser obrigatório o pronunciamento do órgão jurídico (MS 24631/DF, Rel. Min. Joaquim Barbosa, STF, julgado em 9/8/2007, Tribunal Pleno).*

*7. O pronunciamento do Ministro Benjamin Zymler redundou na prolação do Acórdão 3.220/2010 – TCU – Plenário, cujos termos rejeitaram as razões de justificativa apresentadas pelos recorrentes e aplicou-lhes a multa do art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, no valor de R$ 5.000,00 (fl. 966, volume 4).*

***EXAME DE ADMISSIBILIDADE***

*8. De início, reiteram-se os exames preliminares de admissibilidade localizados à fl. 10 do anexo 2, fl. 12 do anexo 3, fl. 5 do anexo 4, fl. 17 do anexo 5, fl. 7 do anexo 6 e fl. 7 do anexo 7, ratificados à fl. 13 do anexo 2, fl. 14 do anexo 3, fl. 7 do anexo 4, fl. 19 do anexo 5, fl. 9 do anexo 6 e fl. 9 do anexo 7, pelo Ministro-Relator Raimundo Carreiro, que ao admitir os recursos, reconheceu-lhes o efeito suspensivo em relação aos subitens 9.2 e 9.3 do Acórdão 3.220/2010 – TCU – Plenário, porquanto preenchidos os requisitos processuais aplicáveis à espécie.*

***EXAME TÉCNICO***

***MÉRITO***

*9. Antes de se adentrar ao mérito das questões apresentadas, é de se destacar que grande parte da matéria alegada no presente recurso (fls. 14-25, anexo 2) coincide com os termos expendidos nas razões de justificativa analisadas na instrução de fls. 932-947, volume 4.*

*10. No entanto, haja vista a natureza do assunto e por força dos princípios constitucionais do duplo grau de jurisdição, devido processo legal e ampla defesa, a admissibilidade do recurso atribui o efeito devolutivo pleno o que pressupõe nova apreciação pelo Tribunal de toda a matéria impugnada.*

*11. Assim, a seguir serão expostos os argumentos constantes dos arrazoados apresentados, acompanhados das análises correspondentes. Alerta-se que os argumentos comuns às peças recursais*

*serão analisados em uma única oportunidade e, quando for o caso, será feita remissão, por economia processual.*

*Argumentos do Sr. Luiz Carlos Rabelo Naves – Procurador Jurídico da Auditoria/Controladoria Geral do Município (fls. 1-8, anexo 2):*

*12. Em suma, nas razões recursais, o recorrente alegou:*

*a) o voto que fundamentou o Acórdão 3.220/2010 – TCU – Plenário está atrelado à dispensa de licitação e de aditamento contratual e que a responsabilidade do recorrente está acurada em parecer voltado ao ato de aditamento contratual (fl. 2, anexo 2);*

*b) o parecer emitido tratava-se de expressão de mero entendimento e não vinculativo, conclusivo ou determinativo (fl. 3, anexo 2);*

*c) a opinião se pautou na minuta do instrumento de aditamento e no registro do contrato, tendo sido proferido o entendimento pela tempestividade, bem como sob as rubricas correlatas;*

*d) a intempestividade do instrumento de aditamento foi retratada como tempestivo, conforme registro das discussões sobre o assunto no Memorando 1/2004, de 23/6/2004, da Coordenação Municipal do Cartão Nacional de Saúde, da Secretaria Municipal de Saúde (fls. 3-4, anexo 2);*

*e) a posição do Ministro-Relator Raimundo Carreiro de que o procedimento para a formalização do termo aditivo se iniciou em 23/06/2004, conforme memorando 1/2004, e, portanto anterior ao término do contrato, motivo pelo qual não vislumbrou má-fé dos responsáveis e considerou os esforços dos gestores para proceder a regularização da contratação (fl. 4, anexo 2);*

*f) a sua incumbência como servidor da auditoria geral se resumia à tramitação do instrumento para efeitos de conferência, com a posterior apreciação por parte de autoridade superior, para o encaminhamento dos documentos com o objetivo de registro junto ao Tribunal de Contas de Goiás (fl. 5, anexo 2);*

*g) a competência da Corte Goiana de Contas para o procedimento de conferência dos documentos, principalmente em relação ao prazo, no caso do aditamento contratual (fl. 5, anexo 2);*

*h) a competência da Procuradoria Geral do Município para expedição de parecer conclusivo pertinente à legalidade dos procedimentos submetidos à Auditoria Geral do Município, atualmente designada Controladoria Geral do Município, nos termos do Decreto Municipal 2.691/2003 (fls. 6-7, anexo 2).*

*13. Ao final, pugnou pela revisão do Acórdão 3.220/2010 – TCU – Plenário para o reconhecimento do cunho opinativo do parecer emitido e a exclusão do recorrente da relação jurídica processual (fls. 7-8, anexo 2).*

*Análise*

*14. Consoante se depreende do Ofício 1.380/2006-TCU/SECEX-GO e das informações disponíveis nos autos (fls. 340 e 342, volume 1), o gestor foi responsabilizado em virtude da emissão de parecer jurídico pela regularidade dos procedimentos adotados para a assinatura do 1º termo aditivo ao contrato celebrado com a Cobra Tecnologia S.A., de 01/10/2004, após o término da vigência contratual em 24/7/2004(fls. 368 e 374, volume 1).*

*15. Os pareceres constam às fls. 340 e 342 do volume 1 dos presentes autos.*

*16. Das razões recursais apresentadas, no que se refere ao voto do ministro estar atrelado unicamente à dispensa indevida de licitação, o argumento não merece ser acolhido, uma vez que, o art. 69 do Regimento Interno do TCU dispõe como partes essenciais e integrantes das deliberações do Tribunal o Relatório, a fundamentação (que está consignada no Voto) e a parte dispositiva (constante do Acórdão).*

*17. Ora, se: i) o relatório elaborado pela 4ª Secex trouxe expressamente a responsabilização dos gestores pelas irregularidades apuradas; ii) o referido documento é parte essencial da deliberação recorrida; iii) o Ministro Benjamin Zymler dispôs expressamente em seu voto que acompanhava as conclusões exaradas pela unidade técnica; forçoso é reconhecer que o Acórdão 3.220/2010 – TCU – Plenário não padeceu da restrição aventada pelo recorrente, sendo, pois, improcedente o presente*

*argumento (Acórdão 1.273/2003 – TCU – 1ª Câmara; Acórdão 754/2005 – TCU – 2ª Câmara; Acórdão 1.025/2006 – TCU – 2ª Câmara; Acórdão 2.252/2006 – TCU – Plenário; Acórdão 875/2008 – TCU – Plenário).*

*18. No que se refere ao caráter vinculativo do pronunciamento expedido pela Procuradoria Jurídica da Auditoria Geral do Município sobre o aditamento contratual, a Lei 8.666/1993 preconiza em seu art. 38 como parte integrante do processo administrativo que trata do procedimento da licitação os pareceres técnicos ou jurídicos emitidos sobre a licitação, dispensa ou inexigibilidade (inciso VI). A norma dispõe no parágrafo único que as minutas de editais de licitação, bem como as dos contratos, acordos, convênios ou ajustes devem ser previamente examinadas e aprovadas por assessoria jurídica da Administração.*

*19. Trata-se de controle preventivo da licitude dos procedimentos licitatórios e dos documentos mencionados no parágrafo único do art. 38 da Lei de Licitações e Contratos. Nestas circunstâncias, o parecer jurídico emitido não possui um caráter meramente opinativo.*

*20. Tal posicionamento encontra lugar na jurisprudência desta Corte de Contas (Acórdão 462/2003 – TCU, Plenário; Acórdão 147/2006 – TCU – Plenário) e do Supremo Tribunal Federal, conforme se destaca trecho do voto do Ministro Marco Aurélio Farias de Mello, em sede de Mandado de Segurança (MS 24.584/DF – STF): "a aprovação ou ratificação de termo de convênios e de aditivos, a teor do parágrafo único do art. 38 da Lei nº 8.666/1993, difere do que ocorre com a simples emissão de parecer opinativo".*

*21. Portanto, o pronunciamento jurídico relativo à contratação direta da Cobra Tecnologia S.A. bem como ao aditamento é obrigação imposta por lei e possui caráter vinculativo como asseverado pelo recorrente.*

*22. Entretanto, por ocasião do relatório de inspeção, a unidade instrutiva reconheceu que os pareceres emitidos pela Auditoria Geral do Município não foram expedidos para atender as disposições do parágrafo único do art. 38 da Lei 8.666/1993. De toda forma, considerou que os relatórios do controle interno corroboraram as irregularidades identificadas na contratação da Cobra Tecnologia S.A. (fl. 368, volume 1).*

*23. No presente caso, entende-se assistir razão ao recorrente.*

*24. A competência para a expedição do pronunciamento conclusivo sobre a matéria é da Procuradoria Geral do Município, consoante disposição contida no § 1º do art. 3º do Decreto Municipal 2.691/2003, vigente à época dos fatos, que atribuiu competência à Auditoria Geral do Município para a verificação da regularidade das despesas da Administração Direta, Autárquica e Fundacional.*

*25. O mencionado art. 3º do diploma prevê que todos os contratos, convênios, ajustes e acordos de quaisquer espécies, formalizados através de dispensa de licitação e inexigibilidade, antes da submissão da matéria para análise e registro no Tribunal de Contas dos Municípios, deverão ser encaminhados à Auditoria Geral para análise e emissão de certificação (fl. 402, volume 1). Complementarmente, o §1º do precitado artigo atribuiu à Procuradoria Geral do Município a emissão dos pareceres conclusivos quanto à legalidade dos atos discriminados no caput do dispositivo (fl. 403, volume 1).*

*26. O recorrente é analista judiciário, nível superior, na função de auditoria, conforme disposições da Lei Municipal 7.048/1991, não se enquadrando, portanto, no quadro de pessoal da Procuradoria Geral do Município.*

*27. Inclusive, consta nos autos, às fls. 851-855 do volume 3, o Parecer 454/2006, emitido pela Procuradoria Geral do Município para que se manifestasse a respeito da inexecução parcial do objeto contratado, uma vez que ao final dos quatro meses de vigência do contrato 109.574 cartões do SUS ainda não haviam sido entregues. Na oportunidade, com fundamento no art. 87 da Lei 8.666/1993 e na cláusula décima primeira do contrato, a Procuradoria Geral opinou pela aplicação de sanções à Cobra Tecnologia S.A. (fl. 851-854, volume 3).*

*28. A manifestação está a confirmar a competência da Procuradoria Geral – Procuradoria dos Assuntos Administrativos – para a análise da fundamentação legal das licitações/contratações por parte da Administração do município de Goiânia.*

*29. Da leitura aos relatórios/pareceres emitidos pelo recorrente, verifica-se, inclusive, que os mesmos foram emitidos (25/11/2004 e 02/12/2004, fls. 340 e 342, volume 1, respectivamente) após a celebração do termo aditivo (01/10/2004) o que comprova não se tratar de exercício de controle preventivo por parte da assessoria jurídica da Auditoria Geral do Município, caso contrário, o ato teria sido submetido previamente, como condição à celebração da contratação.*

*30. De forma aduzida, veja-se que o teor dos pareceres relaciona-se exclusivamente à regularidade da composição dos documentos integrantes do procedimento administrativo, conforme depreende-se a partir dos seguintes trechos (fl. 340-342):*

*(...) Depois de verificado o processo, ressalvamos que falta juntar aos autos a manifestação do Ordenador da Despesa (...).*

*Depois de verificado o processo, consideradas cumpridas as ressalvas do certificado de verificação de fl. 43, e o mais do que os autos constam, resta encaminhar os autos ao Tribunal de Contas dos Municípios, para julgar o ato em apreço quanto à sua legalidade (...).*

*31. Observa-se que não há emissão de juízo de valor sobre a regularidade do procedimento de formalização do termo aditivo. Logo, não há que se falar em caráter vinculativo do parecer.*

*32. Por conseguinte, descabe imputar ao recorrente a responsabilidade pela aditivação do contrato fora da vigência contratual em virtude do "parecer" jurídico relativo à aditivação do contrato com a Cobra Tecnologia S.A., pois a competência/atribuição do seu cargo restringia-se à mera verificação dos cumprimentos das formalidades para o encaminhamento/submissão do processo que registrava os atos praticados nas licitações/contratações à autoridade superior, para o posterior registro no Tribunal de Contas do Município de Goiânia.*

*33. As mesmas conclusões se aplicam aos Srs. Datan Cardoso de Sousa, Supervisor Jurídico que assinou os pareceres conjuntamente com o Sr. Luiz Carlos Rabelo Naves, cujo pedido de reexame se localiza às fls. 1-5 do anexo 6; e Luiz Carlos Cardoso da Silva, Procurador Jurídico, recurso às fls. 1-5 do anexo 7.*

*34. Isso porque o "parecer"/relatório relacionado à contratação da Cobra Tecnologia S.A. mediante dispensa licitatória tem cunho de cumprimento meramente formal e destinava-se à verificação dos documentos componentes do procedimento administrativo da licitação, não tendo sido exercido juízo de valor ou controle preventivo dos atos praticados. Ainda, verifica-se que também foram emitidos em data posterior (26/5/2004) à celebração da contratação direta da Cobra Tecnologia S.A., em 23/3/2004 (fl. 21, principal).*

*35. Para ilustrar o posicionamento aqui defendido, destacam-se os seguintes trechos do parecer localizado à fl. 21 do principal:*

*O processo vem instruído com o Memorando 180/2004, datado de 22 de outubro de 2003, seguido da indicação orçamentária para sua execução. Juntou-se ao processo os documentos constitutivos e a proposta de preços enviada pela empresa interessada. Doc. de fls. 5 a 63. Segue o Despacho 544/2003 do Senhor Secretário Municipal de Saúde, AUTORIZANDO a realização da despesa por Dispensa de Licitação (...).*

*Consta às fls. 70/77 o contrato de prestação de serviços para a operacionalização do serviço de distribuição do Cartão Nacional de Saúde.*

*Consta dos autos, às fls. 79, a solicitação datada do dia 23 de março de 2004, para que seja publicado no Diário Oficial do Município (...).*

*(...) Certificamos a verificação dos autos, constatando a sua regularidade.*

*Assim, encaminhem-se os autos ao Tribunal de Contas dos Municípios (...).*

*36. Veja-se que o pronunciamento da Auditoria Geral do Município se limitou à disposição dos documentos no processo relativo ao procedimento da contratação e não teceu juízo de regularidade sobre os atos praticados até então para a consecução da contratação direta da Cobra Tecnologia S.A.*

*37. Feitas essas considerações, poder-se-ia indagar sobre uma possível omissão por parte das áreas técnicas e jurídica da Auditoria Geral do Município acerca da regularidade dos atos então praticados no âmbito prefeitura municipal de Goiânia para a dispensa licitatória, o que seria fundamento para uma eventual proposta de audiência por parte da Unidade Técnica da 4ª Secex, quando do momento da análise originária, preliminar, dos fatos, opção não ventilada à época da instrução do feito.*

*38. Todavia, não se pode considerar que as conclusões dos recorrentes corroboraram para a ocorrência das irregularidades havidas nos procedimentos de contratação da Cobra Tecnologia S.A., pois além da ausência de opinião sobre os atos praticados e da manifestação em momento posterior à celebração do contrato, a competência para o pronunciamento conclusivo sobre a conformidade legal era da Procuradoria Geral do Município.*

*39. Ante todo o exposto, conclui-se pelo conhecimento e provimento dos recursos dos Srs. Datan Cardoso de Sousa, Sr. Luiz Carlos Rabelo Naves e Luiz Carlos Cardoso da Silva, para que seja reformado o Acórdão 3.220/2010 – Plenário, excluindo-se a multa aplicada aos recorrentes.*

*Argumentos do Sr. Otaliba Libânio de Morais Neto – então Secretário Municipal de Saúde de Goiânia (fls. 1-10, anexo 3):*

*40. Após tecer histórico do projeto e da relevância da implantação do cartão nacional do SUS (fls. 2-4, anexo 3), o recorrente alegou a superação de todas as irregularidades apontadas pela unidade técnica, à exceção da fundamentação equivocada da dispensa de licitação, sem justificativa plausível, com base em simples parecer jurídico. Entretanto, em seguida passou a tratar pontualmente das irregularidades que lhe fora imputadas (fl. 2, anexo 3).*

*41. No que toca à diferença entre o preço orçado pelo coordenador de informática do projeto para a prestação de serviços em dois meses (R$ 700.000,00) e o valor contratado para quatro meses (R$ 1.474.604,50), arguiu que o custo mensal estimado foi semelhante ao previsto no projeto pela equipe técnica do cartão SUS (R$ 328.500,00), pois foram baseados em cotações com empresas existentes no mercado (fl. 5, anexo 3).*

*42. Relativamente à ausência de planilhas de orçamento sobre estimativas dos serviços e quantitativos para justificar o preço levantado pelo coordenador de informática, asseverou que no projeto havia o orçamento detalhado para cada uma das ações com o cronograma a ser observado, e que foram realizadas cotações de preços junto ao mercado para a definição dos custos de cada ação. Atribuiu a falta de documentação a falhas na montagem do processo de contratação (fl. 6, anexo 3).*

*43. No que concerne à falta de publicação do extrato do contrato no Diário Oficial da União, arguiu que a assessoria da Secretaria Municipal de Saúde seguiu a orientação dos órgãos de controle interno da prefeitura, e não a legislação no que concerne recursos provenientes da União. De toda forma, propugnou pelo reconhecimento da publicidade, ainda que a nível municipal, e da boa-fé do dirigente (fl. 6, anexo 3).*

*44. Apontou, quanto à fundamentação indevida para a contratação direta da Cobra Tecnologia S.A., a inexperiência administrativa por parte da equipe gestora da Secretaria Municipal de Saúde/SMS, que não foi identificada pelo órgão de controle interno da Prefeitura de Goiânia (fl. 7, anexo 3).*

*45. Ainda sobre o assunto, ressaltou a contratação da Cobra Tecnologia S.A. foi indicada pela Companhia de Processamento de Dados do Município de Goiânia – COMDATA, uma vez que as propostas de custos e prazos apresentados eram compatíveis com os levantados pelo projeto da coordenação técnica do projeto Cartão SUS. Demais disso, tratava-se de empresa subsidiária do Banco do Brasil, que por orientação da Divisão de Contratos e Convênios da Assessoria de Planejamento da Secretaria Municipal de Saúde e dos órgãos de controle do município, se enquadrava no inciso XXIII do art. 24 da Lei 8.666/1993 (fl. 7, anexo 3).*

*46. Refrisou que a Auditoria Geral do Município, por meio do Setor de Supervisão Jurídica, constatou a regularidade da dispensa de licitação, no que emitiu o certificado de auditoria, o que possibilitou o envio dos autos ao Tribunal de Contas do Município para o registro do ato (fl. 7, anexo 3).*

*47. Transcreveu os termos do Certificado de Auditoria 2.139/2004 expedido pelo TCM e concluiu que não foi um mero parecer jurídico que determinou a dispensa de licitação na contratação da empresa Cobra Tecnologia S.A. e sim o acompanhamento do controle interno e do TCM (fl. 7, anexo 3).*

*48. Sobre a assinatura do 1º termo aditivo, em 1/10/2004, após o término da vigência do contrato em 24/7/2004, informou que a formalização e o início do processo de aditivação ao contrato original se deram ainda na vigência do contrato, e como o tempo de tramitação dos processos no âmbito da prefeitura de Goiânia era longo e independia da Secretaria Municipal de Saúde, se considerava a data de início do processo e não a data da publicação ou do empenho do mesmo, e por esta razão não teria havido questionamentos por parte da consultoria jurídica da SMS, da Auditoria do Município e nem da Auditoria e Ministério Público do TCM (fl. 8, anexo 3).*

*49. Tratou do pagamento da nota fiscal n. 19572, de 30/7/2004 pelas ordens de pagamento n. 5.008, 4.004 e 4.005, sem cobertura contratual. Em apertada síntese, asseverou que o pagamento ocorreu após a liquidação da despesa, comprovação e ateste dos serviços pela autoridade competente em atenção às cláusulas contratuais (fl. 8, anexo 3).*

*50. Redarguiu que a conduta atendeu ao disposto no art. 59 da Lei 8.666/93, pois teria efetuado o pagamento apenas após a liquidação da despesa. Mencionou jurisprudência e doutrina sobre a necessidade de a Administração arcar com a sua contraprestação contratual prevista na avença pactuada (fls. 8-9, anexo 3).*

*51. Sobre a inexistência de registros relativos ao acompanhamento e a fiscalização da execução do contrato, asseverou ter sido designada a Sra. Vera Regina Barea como coordenadora do Projeto Cartão SUS conforme contrato de trabalho firmado com a SMS, juntamente com duas outras técnicas, para compor a equipe de acompanhamento e supervisão de todo o trabalho do call Center, da produção e distribuição dos cartões para a população (fl. 9, anexo 3).*

*52. Por fim, requereu o conhecimento do recurso para o acolhimento das razões apresentadas com o consequente cancelamento da multa aplicada (fl. 10, anexo 3).*

*Análise*

*53. O responsável foi penalizado pelas irregularidades detectadas pela 4ª Secex em razão da autorização da contratação da Cobra Tecnologia S.A. por dispensa licitatória (fl. 10, principal), pela subscrição do contrato e do termo aditivo firmados com a empresa (fls. 18 e 24, principal).*

*54. Não procede o argumento de que o Acórdão 3.220/2010 – TCU – Plenário se restringiu à fundamentação legal equivocada contratação da Cobra Tecnologia S.A.. Esta matéria foi objeto de análise nos subitens 16 a 20 desta instrução.*

*55. Quanto aos demais argumentos apresentados, o responsável não anexou aos autos documentos comprobatórios de suas alegações.*

*56. No caso da suscitada semelhança entre o custo mensal estimado pelo coordenador de informática da SMS (R$ 350.000,00) ao previsto no projeto pela equipe técnica do cartão SUS (R$ 328.500,00), alegadamente baseados em cotações com empresas existentes no mercado, o recorrente não carreou os documentos relacionados às supostas cotações realizadas de forma a sustentar sua assertiva (fl. 5, anexo 3).*

*57. Da mesma forma, quanto à ausência de planilhas de orçamento sobre estimativas dos serviços e quantitativos para justificar o preço levantado pelo coordenador de informática, consoante alegado, se constava no projeto o orçamento detalhado para cada uma das ações de acordo com o cronograma e se a falta de documentação decorreu de falhas na montagem do processo de contratação, cabia ao gestor apresentá-las na fase recursal (fl. 6, anexo 3).*

*58. No que concerne à falta de publicação do extrato do contrato no Diário Oficial da União, de fato, houve de fato publicidade, ainda que a nível municipal. Assim, muito embora tenha havido o*

*descumprimento da Lei 8.666/1993, há que se reconhecer a boa-fé do dirigente relativamente a este ato, muito embora a circunstância não seja suficientemente robusta a ponto de ser considerada atenuante das outras condutas irregulares detectadas.*

*59. Sobre a fundamentação indevida para a contratação direta da Cobra Tecnologia S.A., com base no inciso XXIII do art. 24 da Lei 8.666/1993, a falha é grave. Especificamente sobre a Cobra Tecnologia S.A., é oportuna a transcrição de excerto elucidativo do voto carreador do Acórdão 3.219/2010 – TCU - Plenário:*

*Este Tribunal tem se manifestado no sentido de que as empresas integrantes da Administração Pública que possam prestar serviços também a particulares (caso em que se submetem a regime jurídico semelhante ao das empresas privadas, conforme disposto no art. 173, § 1º, inciso II, da Constituição Federal), como é o caso da Cobra Tecnologia S/A, não podem ser beneficiadas com a dispensa de licitação prevista nos incisos VIII e XVI do art. 24 da Lei nº 8.666/93 (Acórdãos nº 496/99, 314/2001, 869/2006, 2.399/2006 e 1.705/2007, todos do Plenário).*

*60. No encaminhamento à matéria - contratação direta da empresa com fundamentação equivocada nos incisos do art. 24 da Lei de Licitações e Contratos, de acordo com as circunstâncias que envolvem os casos apreciados pelo TCU, há inúmeras situações em que foram imputadas penalidades às condutas dos responsáveis (Acórdão 615/2005 – TCU – Plenário; Acórdão 2399/2006 – TCU – Plenário), o que revela a compatibilidade, adequabilidade, razoabilidade e proporcionalidade da sanção aplicada à conduta do dirigente.*

*61. No que pertine à suposta verificação da regularidade do procedimento da contratação direta por parte da Auditoria Geral do Município, por meio do Setor de Supervisão Jurídica, conforme observado no tópico anterior, o controle interno não analisou a regularidade da dispensa de licitação, pois o "Certificado de Verificação", conforme apontado no item anterior, atestou o cumprimento das formalidades do ato para submissão e registro pelo Tribunal de Contas do Município. Tanto assim, que o "parecer jurídico" (fl. 21, principal) foi emitido (26/5/2004) após a celebração do contrato em 23/3/2004.*

*62. Portanto, ao contrário do asseverado pelo recorrente, nem mesmo o "parecer jurídico"/relatório expedido pela Auditoria Geral do Município serve de apoio para a sua decisão pela contratação direta, dada a celebração do contrato com a Cobra Tecnologia S.A. em momento anterior à manifestação da Auditoria Geral do Município.*

*63. Relativamente à intempestividade da aditivação do contrato, o argumento do longo transcurso de tempo do trâmite da documentação no âmbito da prefeitura não deve ser acolhido uma vez se tratar de situação absolutamente previsível, que deveria ser computada para efeito de cumprimento dos prazos legais para a prática dos atos referentes à contratação, conjuntamente com o tempo dispendido na execução do objeto contratado, auferido por meio do acompanhamento/fiscalização da execução dos serviços.*

*64. Quanto ao pagamento da Nota Fiscal 19572, de 30/7/2004, pelas ordens de pagamento n. 5.008, 4.004 e 4.005, sem cobertura contratual, o argumento da liquidação da despesa não procede, pois se houve atraso no cumprimento do objeto por parte da contratada que justificasse a demora no pagamento, que se aplicassem as sanções administrativas previstas no art. 87 da Lei 8.666/1993 e na cláusula décima primeira do contrato, conforme orientação expedida pela Procuradoria Geral do Município (fl. 255, volume 1 e fls. 851-855, volume 3).*

*65. Também não procede a alegação de que a Sra. Vera Regina Barea, coordenadora do Projeto Cartão SUS, teria sido a fiscal da execução e acompanhamento do contrato, uma vez não ter sido juntado aos autos cópias dos instrumentos de nomeação e ou designação da indicada para o desempenho dessa atribuição/função.*

*66. Ante todo o exposto, não se acolhem os argumentos do recorrente e por conseguinte, o recurso não deve ser provido, mantendo-se inalterado os termos do Acórdão 3.220/2010 – TCU – Plenário.*

*Argumentos do Sr. Marcos Henrique Antoniazzi – então Chefe da Divisão de Contabilidade (fl. 1-3, anexo 4).*

*67. O Sr. Marcos Henrique Antoniazzi utilizou-se dos argumentos do Sr. Otaliba Libânio de Morais Neto, motivo pelo qual se abstém de reproduzir os termos da defesa produzida.*

*Análise*

*68. Por meio do Ofício 1383/2006 – TCU/SECEX-GO, de 7/12/2006 (fl. 380, volume 1), o responsável foi chamados aos autos para apresentar razões de justificativa relacionadas à irregularidades havidas em pagamentos realizados à Cobra Tecnologia S.A., no que fora penalizado em razão do pagamento da nota fiscal n. 19572, de 30/7/2004, pelas ordens de pagamento n. 5.008, 4.004 e 4.005, sem cobertura contratual (fl. 959-960, volume 4).*

*69. O argumento de que o pagamento só teria ocorrido após a vigência contratual, em razão da necessidade de verificação da liquidação da despesa, não procede. Se houve atraso no cumprimento do objeto por parte da contratada que justificasse a demora no pagamento, que se aplicassem as sanções administrativas previstas na Lei de Licitações e Contratos, repetidas na cláusula décima primeira do contrato, que determinavam desde a imposição de advertências à aplicação de multas em casos de atrasos. Entretanto, não constam dos autos, tampouco foram apresentados na fase recursal, registros da adoção de quaisquer alertas ou medidas corretivas ou punitivas por parte dos responsáveis.*

*70. Logo, o recurso não merece ser provido mantendo-se inalterado os termos do Acórdão 3.220/2010 – TCU – Plenário.*

*Argumentos do Sr. Paulo Edison Fleury Carvalho de Oliveira – então Diretor do Fundo Municipal de Saúde (fl. 1-7, anexo 5).*

*71. O recorrente alegou que o fundamento do acórdão que se originou do voto do Ministro Benjamin Zymler para a responsabilização dos gestores se restringiu contundentemente ao enquadramento inadequado da contratação da dispensa licitatória no inciso XXIII do art. 24 da Lei 8.666/93 (fls. 2-3, anexo 5).*

*72. De forma aduzida, considerou que as atribuições do cargo que exerceu se resumiam a atividades referentes à autorização e ao adimplemento dos pagamentos afetos ao Fundo Municipal de Saúde da prefeitura de Goiânia, consoante disposições contidas no Decreto Municipal 854/1992. Assim, concluiu que as contratações para as aquisições de bens e serviços não fazia parte das atribuições relativas ao cargo exercido, tampouco o enquadramento das contratações realizadas pelo Fundo (fls. 3-4, anexo 5).*

*73. Em seguida, argumentou que no meio jurídico pátrio busca-se a individualização das condutas dos agentes como medida própria para se alcançar a justiça, e que o julgamento guerreado não contemplou a individualização de cada um dos apontados como responsáveis, "(...) pois deveria ser indicado quem efetivamente deu causa a pretensa irregularidade e qual a medida de participação de cada um na burla constatada (...)." (fl. 4, anexo 5).*

*74. Reviçou não ter corroborado para a ocorrência de qualquer ilegalidade no âmbito do Fundo Municipal de Saúde de Goiânia, e que não constou do Acórdão 3.220/2010 – TCU – Plenário qualquer declaração no sentido de que a conduta do recorrente fosse vinculada ao vício apontado – contratação da empresa Cobra Tecnologia S.A., com dispensa de licitação (fl. 5, anexo 5).*

*75. Também ressaltou que o julgamento do Tribunal se mostrou divergente das provas coletadas nos autos, pois o relatório utilizado para fundamentar o Acórdão 3.220/2010 – TCU – Plenário continham outros assuntos além do enquadramento da forma da contratação, que se mostrou o único ponto considerado inadequado pelo voto vencedor do Ministro Benjamin Zymler (fl. 5, anexo 5).*

*76. Repetiu que o Ministro Benjamin Zymler expressamente assentiu em seu voto apenas o enquadramento legal desarrazoado da dispensa licitatória (fl. 5, anexo 5).*

*77. Com fundamento no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/92, conclui que a penalidade da multa será aplicada a quem pratique ato e que a própria estrutura do FMS do município de Goiânia não permitia ao recorrente praticar atos relacionados à contratação, mas apenas liberação dos pagamentos, em face da*

*inquestionável prestação dos serviços, o que demandaria a aplicação do disposto no parágrafo único do art. 59 da Lei 8.666/93 (fl. 6, anexo 5).*

*78. Ao derradeiro, arguiu que o voto vencido do Ministro Raimundo Carreiro não foi subjugado na totalidade pelo voto vencedor, o que seria verificado pela constatação de inexistência de má-fé dos gestores, do débito ao erário público e de locupletamento por parte dos responsáveis, tendo sido acolhido como vício por esta Corte de Contas apenas a irregularidade relativa ao enquadramento legal da contratação (fl. 6, anexo 5).*

*79. Ao final, requereu o conhecimento e o provimento do recurso (fl. 7, anexo 5).*

*Análise*

*80. O responsável foi penalizado em razão do pagamento da Nota Fiscal 19572, de 30/7/2004, pelas Ordens de Pagamento 5.008, 4.004 e 4.005, sem cobertura contratual, dada a vigência de quatro meses do contrato celebrado, em desacordo com as condições estabelecidas na cláusula 5ª do contrato, o que infringiu os artigos 54, § 1º e 55, inciso III, da Lei de Licitações (fls. 370, volume 1; fls. 944-945, volume 4).*

*81. Repise-se que o Ministro Benjamin Zymler acompanhou o exame proferido pela unidade técnica, embora tenha se detido na questão da fundamentação inadequada da dispensa licitatória, com base no inciso XXIII do art. 24 da Lei 8.666/93. Todavia, são elementos integrantes das deliberações do TCU o relatório, o voto e o acórdão. Logo, o argumento não pode ser acolhido.*

*82. Demais disso, o recorrente cingiu-se a apresentar argumentos sobre a ausência de responsabilidade quanto à fundamentação legal equivocada da contratação da Cobra Tecnologia S.A. por meio da dispensa de licitação. Entretanto, sequer foi chamado aos autos pela unidade instrutiva para se manifestar sobre tal irregularidade, conforme se depreende do Ofício 1382/2006 – TCU/SECEX-GO, de 7/12/2006, às fls. 378-379 do volume 1 (fls. 370, volume 1; fls. 944-945, volume 4).*

*83. Por sua vez, sobre o pagamento ocorrido fora da vigência contratual, motivo que efetivamente ensejou a apenação da conduta do recorrente, manteve-se silente.*

*84. Assim, o recurso deve ser conhecido para ser não ser provido, mantendo-se incólumes os termos do Acórdão 3.220/2010 – TCU – Plenário.*

***CONCLUSÃO***

*85. Tratou-se de pedidos de reexame contra as deliberações do Acórdão 3.220/2010 – TCU – Plenário, que versava sobre irregularidades havidas na contratação da empresa Cobra Tecnologia S.A.*

*86. Reconhecida a ausência de competência para a expedição de parecer conclusivo concernente às contratações levadas a efeito pela Administração de Goiânia, uma vez se tratar de atribuição da Procuradoria geral do Município, nos termos do § 1º do art. 3º do Decreto Municipal 2.691/2003, devem ser providos os recursos interpostos pelos Srs. Datan Cardoso de Sousa, Sr. Luiz Carlos Rabelo Naves e Luiz Carlos Cardoso da Silva, Supervisor Jurídico e Procuradores Jurídicos junto à Auditoria Geral do Município de Goiânia, atual Controladoria Geral do Município.*

*87. Quanto aos recorrentes Srs. Otaliba Libânio de Morais Neto, Secretário Municipal da Saúde, Marcos Henrique Antoniazzi, Chefe da Divisão de Contabilidade e Paulo Edison Fleury Carvalho de Oliveira, Diretor do Fundo Municipal de Saúde, os argumentos carreados aos autos não foram capazes de modificar o julgamento anteriormente proferido, motivo pelo qual permanece inalterado o decisum ora atacado.*

***PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO***

*88. Ante todo o exposto, com fundamento no art. 48, da Lei nº 8.443/92, submetem-se os autos à consideração superior com a proposta de:*

*a) conhecer dos Pedidos de Reexame interpostos pelos Srs. Otaliba Libânio de Morais Neto, Secretário Municipal da Saúde – SMS, Luiz Carlos Rabelo Naves, Procurador Jurídico, Marcos Henrique Antoniazzi, Chefe da Divisão de Contabilidade, Paulo Edson Fleury Carvalho de Oliveira, Diretor do Fundo Municipal de Saúde, Datan Cardoso de Sousa, Supervisor Jurídico e Luiz Carlos Cardoso da Silva, Procurador Jurídico, contra as deliberações do Acórdão 3.220/2010 – TCU –*

*Plenário, proferido na Sessão Ordinária de 1/12/2010, conforme registro constante da Ata 47/2010 – Plenário;*

*b) prover os recursos apresentados pelos Srs. Datan Cardoso de Sousa, Supervisor Jurídico, Sr. Luiz Carlos Rabelo Naves e Luiz Carlos Cardoso da Silva, Procuradores Jurídicos junto à Auditoria Geral do Município de Goiânia, atual Controladoria Geral do Município, para reformar o subitem 9.2 do Acórdão 3.220/2010 – TCU – Plenário, concedendo-lhe a seguinte redação:*

*9.2. rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelos srs. Otaliba Libânio de Morais Neto, Paulo Fleury Carvalho de Oliveira e Marcos Henrique Antoniazzi e aplicar a esses responsáveis a multa de R$ 5.000,00 (cinco mil reais) com fundamento no inciso II do art. 58 da Lei n.º 8.443/1992.*

*c) não prover os recursos interpostos pelos Srs. Otaliba Libânio de Morais Neto, Secretário Municipal da Saúde, Marcos Henrique Antoniazzi, Chefe da Divisão de Contabilidade e Paulo Edison Fleury Carvalho de Oliveira, Diretor do Fundo Municipal de Saúde, mantendo-se inalterado os termos do decisum recorrido;*

*d) dar ciência aos recorrentes e demais interessados do acórdão que for prolatado, bem como do relatório e voto que o fundamentarem.*

O Titular da Unidade Técnica, entretanto, discorda, em parte, da proposta acima (peça digitalizada (fls. 28 e 28-A, anexo 2 do processo físico):

*Com as devidas vênias, divirjo em parte do encaminhamento proposto, com o qual anuiu o Sr. Diretor, pois entendo que a* ***multa imposta aos Srs. Paulo Edison Fleury Carvalho de Oliveira e Marcos Henrique Antoniazzi merece ser reduzida****, tendo em vista que suas condenações foram decorrentes de uma única irregularidade não elidida por ocasião das audiências realizadas (fls. 378-381, v. 1), qual seja:*

*a) pagamento da Nota fiscal nº 019572, de 30/7/2004, pelas Ordens de Pagamentos nºs. 005.008; 004.004; e 004.005, sem cobertura contratual, haja vista que a cláusula terceira estabeleceu vigência de 4 meses a partir da publicação, a qual ocorreu em 25/3/2004 no D.O.M., em desacordo com as condições estabelecidas na cláusula 5ª do contrato, infringindo os artigos 54, § 1º e 55, inciso III, da Lei de Licitações;*

*2. Nesse sentido, observa-se que a conduta desses recorrentes não se confunde com a do Sr. Otaliba Libânio de Morais Neto, ex-Secretário de Saúde do Município, também multado em R$ 5.000,00, pois, contra este, além do pagamento irregular da sobredita nota fiscal, recaíram diversas outras irregularidades não elididas, notadamente a dispensa irregular de licitação com base no inciso XXIII, art. 24, da Lei 8.666/93, consoante se extrai do Oficio de Audiência acostado às folhas 376-377, do volume 1.*

*3. Sendo esse o contexto, acolhendo as demais ponderações constantes da instrução precedente, proponho:*

*a) conhecer dos pedidos de reexame interpostos pelos Srs. Otaliba Libânio de Morais Neto, Luiz Carlos Rabelo Naves, Marcos Henrique Antoniazzi, Paulo Edison Fleury Carvalho de Oliveira, Datan Cardoso de Sousa e Luiz Carlos Cardoso da Silva, para, no mérito:*

*a.1) dar provimentos aos pedidos de reexame interpostos pelos Srs. Datan Cardoso de Sousa, Luiz Carlos Cardoso da Silva e Luiz Carlos Rabelo Naves;*

*a.2) dar provimento parcial aos pedidos de reexame interpostos pelos Srs. Marcos Henrique Antoniazzi e Paulo Edison Fleury Carvalho de Oliveira, no sentido de reduzir a multa imposta;*

*a.3) negar provimento ao pedido de reexame interposto pelo Sr. Otaliba Libânio de Morais Neto;*

*b) dar ciência às partes e aos órgãos/entidades interessadas do teor da decisão que vier a ser adotada, encaminhado-lhes cópia da referida deliberação, acompanhada dos respectivos relatório e voto.*

*4. Encaminhem-se os autos ao gabinete do Exmº. Senhor Relator, Ministro Raimundo Carreiro.*

É o Relatório.

VOTO

Os Pedidos de Reexame merecem ser conhecidos por preencherem os requisitos de admissibilidade aplicáveis à espécie.

2. Insurgem-se os recorrentes contra as sanções a eles aplicadas no Acórdão 3.220/2010 – Plenário, no âmbito da Representação decorrente de expediente encaminhado pela Superintendente, em exercício, da Secretaria do Tribunal de Contas dos Municípios de Goiás. Tal documento noticiava "o registro, para efeito de acompanhamento e controle, do contrato datado de 23/3/2004, celebrado entre o Município de Goiânia/GO, com a interveniência da Secretaria Municipal de Saúde (SMS), e a empresa Cobra Tecnologia S/A, visando a execução de serviços de operacionalização e da distribuição do Cartão Nacional de Saúde".

3. Preliminarmente, registro que me manifestei nestes autos, como relator, quando da apreciação desta Representação. Naquela ocasião em que meu Voto foi vencido, entendi que, apesar de os procedimentos licitatórios e de a execução contratual não estarem totalmente aderentes à legislação vigente à época, os agentes públicos teriam agido de boa-fé em vista do esforço envidado para regularizar a contratação.

4. Concluí, em resumo, que, alguns fatos militavam em favor dos responsáveis: a) não houvera favorecimento à empresa contratada; b) os valores ofertados pela empresa, à época, estavam de acordo com o projeto técnico acompanhado pela Companhia de Processamento de Dados do Município de Goiás (COMDATA), considerando que a prestação de serviços tinha sido estendida; c) o processo para formalização do termo aditivo começara 30 dias antes do término da vigência do contrato; d) não havia elementos nos autos que apontassem débito; d) não identificara indícios de locupletação ou percepção de vantagens indevidas por parte dos agentes públicos.

5. No **decisum** ora combatido, entretanto, foi acolhida pelo redator, Ministro Benjamin Zymler, e chancelada pelo Plenário, a proposta encaminhada pela Unidade Técnica no sentido de aplicar multa, em síntese:

a) ao Sr. Luiz Carlos Rabelo Naves, Procurador Jurídico da Auditoria/Controladoria-Geral do Município, em razão de emissão de parecer jurídico, em 24/7/2004, pela irregularidade dos procedimentos adotados para a assinatura do 1º termo aditivo ao referido contrato, após o término da vigência contratual. Tal sanção também foi imposta aos Srs. Datan Cardoso de Sousa, Supervisor Jurídico e também signatário do mesmo documento, e Luiz Carlos Cardoso da Silva, Procurador Jurídico;

b) aos Srs. Paulo Edison Fleury Carvalho de Oliveira e Marcos, então Diretor do Fundo Municipal de Saúde, e Marcos Henrique Antoniazzi, Chefe da Divisão de Contabilidade, pelo pagamento da Nota fiscal nº 019572, de 30/7/2004, pelas Ordens de Pagamentos nºs. 005.008; 004.004; e 004.005, sem cobertura contratual, haja vista que a cláusula terceira estabeleceu vigência de quatro meses a partir da publicação, a qual ocorreu em 25/3/2004 no D.O.M., em desacordo com as condições estabelecidas na cláusula 5ª do contrato, infringindo os artigos 54, § 1º e 55, inciso III, da Lei de Licitações;

c) Otaliba Libâneo de Morais Neto, então Secretário de Saúde de Goiânia, pela autorização da Cobra Tecnologia por dispensa de licitação sem o cumprimento dos requisitos básicos para tal, pela assinatura do contrato e do termo aditivo, este último após o término da vigência da avença, além da irregularidade apontada no subitem "b" supra.

6. Preliminarmente, ressalto que não pode prosperar a argumentação de alguns recorrentes de que o acórdão ora combatido teria se restringindo à fundamentação legal relativa à contratação da Cobra. A

instrução da Unidade Técnica, com a análise das irregularidades apontadas nesta Representação, foi transcrita no Relatório que integra o Acórdão 3.220/210 – Plenário, sendo a proposta lá contida acolhida pelo Relator e pela maioria dos membros do Colegiado.

7. Superada essa questão, teço considerações para destacar os pontos que entendo relevantes.

8. Resta assente nos autos que a competência para expedir parecer prévio conclusivo sobre a regularidade dos procedimentos licitatórios de que trata o art. 38, parágrafo único, da Lei 8.666/93 é da Procuradoria-Geral do Município, conforme preconizado no art. 3º, § 1º, do Decreto 2.691/2003. Tal parecer, caso estivesse presente nos autos, vincularia a decisão do Secretário Municipal de Saúde de assinar termo aditivo após o término da vigência do contrato.

9. Esse não é o caso, porém, do parecer emitido, em 24/7/2004, pela Auditoria/Controladoria-Geral do Município que trata apenas da regularidade do rol de documentos que compõe o procedimento administrativo de licitação, sem emissão de juízo de valor sobre a formalização do termo aditivo. Esse rito é imposto pelo do art. 2º da Resolução Normativa 002/2003 Tribunal de Contas dos Municípios de Goiás, alterada posteriormente pela RN 004/2004 tão-somente para fins de registro do processo licitatório. Portanto, não que se falar em caráter vinculativo do parecer.

10. Assim, devem ser providos os recursos interpostos pelos Srs. Luiz Carlos Rabelo Naves, Datan Cardoso de Sousa e Luiz Carlos Cardoso da Silva, responsáveis pelos pareceres e funcionários da Auditoria/Controladoria-Geral do Município.

11. Da leitura dos autos, verifico que o Sr. Otaliba Libâneo de Morais Neto foi responsável por praticamente todos os atos referentes à contração da Cobra, por orientação da COMDATA, e à execução contratual. Embora o recorrente alegue que a Sra. Vera Regina Barea, como Coordenadora do Projeto Cartão SUS, juntamente com duas outras técnicas, era responsável pela fiscalização da execução da avença, não juntou à sua manifestação documento que comprovasse a sua designação formal.

12. Quanto ao pagamento da Nota Fiscal 019572, de 30/7/2004, pelas Ordens de Pagamentos nºs. 005.008; 004.004; e 004.005, sem cobertura contratual, foram responsabilizados os Srs. Paulo Edison Fleury Carvalho de Oliveira, então Diretor do Fundo Municipal de Saúde, e Marcos Henrique Antoniazzi, Chefe da Divisão de Contabilidade, e Otaliba Libâneo de Morais Neto, então Secretário de Saúde de Goiânia.

13. Os Srs. Otaliba Libâneo e Paulo Edison argumentam que o pagamento ocorreu após a liquidação da despesa, a comprovação e o atesto da prestação dos serviços pela autoridade competente, tudo isso em atendimento às cláusulas contratuais. O Sr. Marcos Henrique Antoniazzi não se manifestou sobre essa questão.

14. No tocante à irregularidade que determinou a aplicação de sanção a esses responsáveis, vale lembrar que o objetivo da contratação era a distribuição do Cartão Nacional de Saúde a 5.500 usuários e que não há evidências nos autos de que esses serviços tenham sido prestados fora da vigência do contrato que se expirava em 24/7/2004.

15. Nesse sentido, parece-me plausível que a data de emissão do documento fiscal em questão desbordasse levemente do prazo avençado. Além disso, o recebimento dos serviços demanda um certo tempo até que a autoridade competente esteja hábil a atestar a sua efetiva prestação.

16. Em vista de não se comprovar que a despesa tenha sido realizada fora da vigência do convênio e, ainda, por verificar que estava em andamento, desde 23/6/2004, o processo de formalização de termo aditivo, entendo que o pagamento realizado em setembro de 2004 constitui falha de caráter formal.

17. Nesse sentir, considero que deva ser dado provimento aos recursos interpostos pelos Srs. Paulo Edison Fleury Carvalho de Oliveira e Marcos Henrique Antoniazzi e provimento em relação a esse questionamento ao Sr. Otaliba Libâneo de Morais Neto.

18. Na peça recursal, o Sr. Otaliba Libâneo de Morais Neto afirma que todas as irregularidades objeto de audiência foram superadas, à exceção da "dispensa de licitação sem justificativa plausível (simples existência de um parecer jurídico)".

19. Sobre essa irregularidade, o recorrente alega,em síntese, que: a) a Cobra foi contratada por orientação da COMDATA, uma vez que a Companhia não teria capacidade técnica e logística para executar as ações do projeto do Cartão SUS da Secretaria Municipal de Saúde (SMS) a cargo da Coordenação Técnica no prazo previsto; b) a Cobra, empresa pública subsidiária do Banco do Brasil, tinha experiência de muitos anos como integradora de informações e de informática: c) a Divisão de Contratos e Convênios da Assessoria de Planejamento da SMS e os órgãos de controle do município teriam defendido a contratação por dispensa de licitação, nos termos do art. 24, inciso XXIII, da Lei 8.663/93.

20. O argumento não se sustenta, porém, porque simplesmente inexiste nos autos parecer jurídico emitido pela Procuradoria-Geral do Município que sustente a contratação da Cobra, por dispensa de licitação, em desconformidade com o estabelecido no art. 38, parágrafo único, da Lei de Licitações. De outro lado, caso houvesse parecer favorável à dispensa, estaria em desacordo com a jurisprudência desta Corte, como evidenciado pela Secretaria de Recursos nos itens 59 a 62 do Relatório precedente.

21. Acerca das demais irregularidades indicadas, em que pese o recorrente entender que teriam sido superadas, o Sr. Otaliba Libâneo apresentou, em resumo, os argumentos abaixo.

21.1. Preço orçado pelo coordenador de informática de R$700.000,00 e valor contratado de R$ 1.474.604,50 – Os preços teriam sido estimados, com base em pesquisa de mercado para cada item, para um trabalho a ser realizado em dois meses. Como a proposta da Cobra previa um prazo de 4 meses pra a execução dos trabalhos, o custo mensal dos serviços seria compatível com os preços de mercado.

21.2. Ausência nos autos de planilhas das estimativas do preço dos serviços e respectivos quantitativos para justificar o preço levantado pelo coordenador de informática – na montagem do processo de contratação não foram inseridos o projeto, o orçamento e as respectivas memórias de cálculo.

21.3. Falta de publicação dos extratos do contrato e do termo aditivo no Diário Oficial da União (DOU) – A Secretaria de Planejamento da SMS seguiu a orientação dos órgãos de controle interno quanto à publicação no Diário Oficial do Município (DOM) sem atentar para o fato de que se tratava de recursos provenientes da União.

21.3. Assinatura do 1º termo aditivo, em 1º/10/2004 após o término da vigência do contrato que ocorreu no dia 24/7/2004 – O processo de formalização do termo teve início 30 dias antes do prazo avençado, porém, o termo não foi firmado devido à longa tramitação do processo.

22. Embora os extratos não tenham sido publicados no DOU, a publicação desses no DOM atende o princípio da publicidade, podendo-se considerar tal lacuna como falha de caráter formal.

23. Quanto à assinatura do 1º termo aditivo fora da vigência do contrato, ainda que a Cobra tenha solicitado o aditamento do contrato em 23/6/2004, a justificativa para sua assinatura somente ter ocorrido em outubro de 2004 não é plausível, visto que em caso de urgência o Secretário de Saúde certamente teria poder para acelerar a tramitação do processo.

24. Por último, não ficou demonstrada a compatibilidade dos preços contratados com os de mercado, como se pode depreender dos itens 21.1 e 21.1 supra. Tal fato associado à ausência de parecer da Procuradoria-Geral do Município fere o disposto nos arts. 24, inciso XXIII, e 38, Parágrafo Único, da Lei de Licitações, além de ir de encontro à jurisprudência desta Corte de Contas.

25. Essas irregularidades, sem dúvida, ensejam a aplicação da multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443. Não obstante, a meu ver, houve negligência do Secretário Municipal de Saúde, visto que não se identifica nos autos indícios de favorecimento à empresa contratada, de locupletação ou de percepção de vantagem indevida.

26. Por essas razões, estou convicto de que a multa aplicada no item 9.2. do Acórdão 3.220/2010 – Plenário deve se ser reduzida.

Em face do exposto, Voto por que seja adotado o Acórdão que ora submeto à consideração deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 1 de agosto de 2012.

RAIMUNDO CARREIRO
Relator

**VOTO COMPLEMENTAR**

Agradeço a contribuição do Nobre Ministro José Jorge e adoto sua proposta no sentido de retirar a multa de todos os responsáveis no processo em tela a qual submeto à elevada apreciação deste Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 1º de agosto de 2012.

RAIMUNDO CARREIRO
Ministro-Relator

ACÓRDÃO Nº 1990/2012 – TCU – Plenário

1. Processo: TC 009.899/2005-9
2. Grupo II, Classe de Assunto I – Pedidos de Reexame em Representação
3. Recorrentes: Otaliba Libânio de Morais Neto (CPF 464.382.971-00); Luiz Carlos Rabelo Naves (CPF 122.662.131-72); Marcos Henrique Antoniazzi (CPF 590.172.281-72); Paulo Edison Fleury Carvalho de Oliveira (CPF 449.558.801-00); Datan Cardoso de Sousa (CPF 075.358.721-15); Luiz Carlos Cardoso da Silva (CPF 057.979.421-00)
4. Órgão(s)/Entidade(s): Município de Goiânia - GO
5. Relator: Ministro Raimundo Carreiro
5.1. Redator da decisão recorrida: Ministro Benjamin Zymler
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: Serur
8. Advogado(s) constituído(s) nos autos: Datan Cardoso de Sousa (OAB/GO 3.660); Luiz Carlos Rabelo Naves (OAB/GO 5.824); Neide Soares Vieira (OAB/GO 15.843); Juliana Paschoal Lemos (OAB/GO 24.301); Miriam Auxiliadora Romanholli (OAB/RJ 163.389); Olivino Ludvichak (OAB/RJ 163.389) e outros

9. Acórdão:
VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Pedidos de Reexame contra os termos do Acórdão 3.220/2010 - Plenário,
ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:
9.1. conhecer dos Pedidos de Reexame interpostos pelos Srs. Otaliba Libânio de Morais Neto, Luiz Carlos Rabelo Naves, Marcos Henrique Antoniazzi, Paulo Edison Fleury Carvalho de Oliveira, Datan Cardoso de Sousa e Luiz Carlos Cardoso da Silva, para, no mérito, dar-lhes provimento e excluir a penalidade a eles imposta no item 9.2 do Acórdão 3.220/2010 - Plenário;
9.2. dar ciência aos recorrentes e ao Município de Goiânia/GO do teor desta decisão, encaminhado-lhes cópia deste Acórdão, bem como do Relatório e Voto que o fundamentam.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.
11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1990-29/12-P.
13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Augusto Nardes (na Presidência), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro (Relator), José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
AUGUSTO NARDES
na Presidência

(Assinado Eletronicamente)
RAIMUNDO CARREIRO
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE V – Plenário
TC 003.764/2010-9
Natureza: Relatório de Auditoria Operacional.
Entidade: Fundo de Desenvolvimento da Amazônia (FDA/MI) e Superintendência do Desenvolvimento da Amazônia (Sudam/MI).
Interessado: Tribunal de Contas da União.
Advogado constituído nos autos: não há.

SUMÁRIO: AUDITORIA OPERACIONAL NO FUNDO DE DESENVOLVIMENTO DA AMAZÔNIA (FDA). IRREGULARIDADES EM CONTRATOS COM O BANCO DA AMAZÔNIA S/A (BASA). RECOMENDAÇÕES. DETERMINAÇÕES. ARQUIVAMENTO.

RELATÓRIO

Reproduzo a seguir, com alguns ajustes de forma, como parte integrante deste relatório, a instrução inicial elaborada pela Secretaria de Controle Externo no Estado do Pará (Secex/PA):

*"1. Introdução*

*1.1. Escopo e Objetivos da Auditoria*

*1. O presente trabalho de auditoria operacional consiste na avaliação do desempenho operacional das entidades responsáveis pela administração do Fundo de Desenvolvimento da Amazônia - FDA, sob o enfoque do cumprimento de sua missão de financiar as ações da Política Nacional de Desenvolvimento Regional (PNDR).*

*2. Objetiva-se com o diagnóstico do desempenho operacional contribuir para que o FDA alcance sua missão constitucional mediante a formulação de propostas de aprimoramento dos normativos que balizam a aplicação dos recursos, bem como de melhoria da atuação institucional das entidades gestoras no cumprimento das diretrizes da PNDR.*

*1.2. Antecedentes*

*3. O presente trabalho teve como matriz o Acórdão TCU nº 2.919/2009 – Plenário por meio do qual foi apreciado levantamento de auditoria realizado pela Secretaria de Macroavaliação Governamental (SEMAG) na PNDR.*

*4. O trabalho em referência objetivou avaliar a formulação e os mecanismos de implementação da PNDR e as formas de controle e coordenação da atuação governamental, conhecer as suas fontes de*

*financiamento, incluindo as operações conduzidas pelos respectivos fundos de incentivo, inclusive quanto à situação destes fundos, e também os planos e programas classificados como instrumentos da política em questão.*

*5. Acolhendo a proposta da SEMAG, o Plenário do TCU autorizou a realização de auditorias nos fundos constitucionais de financiamento e fundos de desenvolvimento regional e respectivas entidades gestoras. Para esta Secretaria de Controle Externo no Pará, foram designadas as auditorias no Fundo Constitucional do Norte – FNO e Banco da Amazônia – BASA, bem como no Fundo de Desenvolvimento da Amazônia – FDA e Superintendência do Desenvolvimento da Amazônia – SUDAM.*

*1.3. Critérios*

*Decreto nº 6.047/2007 (institui a Política Nacional de Desenvolvimento Regional);*

*Portaria MI nº 566/2007 (regulamenta no âmbito do Ministério da Integração Nacional os mecanismos e instrumentos de implantação da PNDR);*

*Plano Amazônia Sustentável (PAS)*

*Lei Complementar nº 124/2007 (institui a Superintendência de Desenvolvimento da Amazônia)*

*Decreto nº 4.254/2002 e alterações (institui o Regulamento do Fundo de Desenvolvimento da Amazônia)*

*1.4. Metodologia*

*6. Tendo em consideração a abordagem definida para o trabalho na fase de planejamento, os procedimentos de auditoria abrangeram, inicialmente, a obtenção de informações relativas ao planejamento, desempenho operacional e avaliação de resultados do FDA por requisição de documentos às entidades gestoras.*

*7. No decorrer dos trabalhos desenvolvidos nas sedes da Superintendência do Desenvolvimento da Amazônia e do Banco da Amazônia S/A foram realizadas entrevistas com dirigentes, gerentes e servidores que desempenham funções relacionadas à gestão do FDA.*

*8. As entrevistas foram estruturadas para permitir à Equipe de Auditoria compreensão do funcionamento das estruturas operacionais das entidades gestoras diretamente vinculadas à gestão do FDA, bem como a avaliação dos agentes públicos responsáveis acerca do desempenho, boas práticas e deficiências na gestão dos recursos do Fundo.*

*1.5. Limitações*

*9. O presente trabalho sofreu as limitações executivas a seguir detalhadas, as quais afetaram parcialmente seu desenvolvimento e nível de aprofundamento, sem, no entanto, comprometer o alcance dos principais objetivos propostos e a consistência dos achados de auditoria.*

*10. Destaque-se, inicialmente, a dificuldade enfrentada pela Equipe de Auditoria em razão da abordagem operacional do trabalho e a escassez de critérios de desempenho normatizados (indicadores e metas) e de referenciais de excelência (benchmarks) para balizar a avaliação das agências governamentais responsáveis pela gestão dos instrumentos de crédito a serviço da PNDR.*

*11. Durante a execução dos trabalhos, o reduzido número de integrantes da Equipe de Auditoria, aliado ao alto grau de especialização da matéria, dificultaram o aprofundamento da análise de parte das questões de auditoria relacionadas ao desempenho operacional do Banco da Amazônia na gestão do FDA.*

*12. Houve prejuízo parcial ao desenvolvimento de entrevistas com agentes responsáveis pelo desenvolvimento de ações em nível técnico-operacional em razão da necessidade de análise simultânea de grande quantidade de documentos e informações prestados pelo SUDAM e Banco da Amazônia em atendimento às solicitações de auditoria.*

*13. De observar-se, finalmente, que não foi possível obter a manifestação dos gestores quanto aos achados preliminares no decorrer dos trabalhos em função da exiguidade de tempo e da já referida limitação quantitativa de integrantes da equipe.*

*2. Visão Geral do Fundo de Desenvolvimento da Amazônia*

*14. O Fundo de Desenvolvimento da Amazônia - FDA é um fundo de natureza contábil que tem como objetivo assegurar recursos para a realização de investimentos privados em infraestrutura e serviços públicos e em empreendimentos produtivos com grande capacidade germinativa de negócios e de atividades produtivas na Amazônia Legal.*

*15. O FDA foi criado no contexto da extinção das Superintendências de Desenvolvimento do Nordeste – SUDENE e da Amazônia – SUDAM por intermédio da Medida Provisória nº 2.145, de 2/5/2001, revogada pela Medida Provisória n º 2.146, de 3/5/2001 e finalmente pela Medida Provisória n º 2.157, de 24/8/2001.*

*16. Por força da referida norma foi vedado, ainda, o ingresso de novos empreendimentos no sistema de financiamentos dos fundos fiscais de investimento, incluindo o Fundo de Investimento da Amazônia - FINAM, ressalvada a continuidade das opções de incentivos para os empreendimentos com projetos em andamento, na forma do art. 9º da Lei nº 8.167/1991.*

*17. A regulamentação do FDA somente veio a ocorrer mais de um ano após a sua criação, por meio do Decreto nº 4.254, de 31 de maio de 2002, alterado posteriormente pelo Decreto nº 5.593/2005.*

*18. Com o advento da Lei Complementar nº 124, de 3/1/2007, que recriou a Superintendência do Desenvolvimento da Amazônia - SUDAM, a matéria relativa ao FDA, anteriormente regrada pela Medida Provisória nº 2.157-5/2001, foi integralmente disciplinada.*

*19. É oportuno mencionar também que o Regulamento do FDA foi promulgado quando a entidade responsável pelo desenvolvimento da Amazônia era a ADA. O art. 19, da Lei Complementar nº 124/2007, dispôs que a SUDAM criada pela referida lei sucederá a ADA em seus direitos e obrigações. Assim, as disposições do Regulamento do FDA que fazem menção à ADA devem ser consideradas como de competência da SUDAM.*

*Origem dos Recursos*

*20. Os recursos do FDA são constituídos fundamentalmente de dotações consignadas no orçamento geral da União. Constituem, também, recursos do Fundo:*

*- resultados de aplicações financeiras a sua conta;*

*- produto da alienação de valores mobiliários, dividendos de ações e outros a ele vinculados; e*

*- transferências financeiras de outros fundos destinados ao apoio de programas e projetos de desenvolvimento regional que contemplem a área de jurisdição da Sudam.*

*Forma de Aplicação dos Recursos*

*21. A participação do FDA nos investimentos em empreendimentos produtivos ocorre por intermédio da subscrição e integralização de debêntures conversíveis em ações com ou sem direito a voto, emitidas pelas empresas titulares de projetos ou de suas controladoras.*

*22. A conversibilidade dos títulos integrantes da carteira do FDA pela SUDAM está sujeito aos seguintes limites:*

*I - cinquenta por cento do montante subscrito, nos casos de empreendimentos de infraestrutura ou estruturadores, nos termos e nas condições estabelecidas pelo Conselho Deliberativo para o Desenvolvimento da Amazônia; e*

*II - quinze por cento do montante subscrito, nos demais empreendimentos.*

*23. As debêntures subscritas com recursos do Fundo devem ser lastreadas em garantia real, admitidas também garantias flutuantes e garantias diferenciadas, prestadas cumulativamente ou não, próprias de operações estruturadas ou* ***Project Finance****, tais como:*

*I - seguros de conclusão de obra e de performance;*

*II - cessão de direitos emergentes de concessão;*

*III - penhor de recebíveis;*

*IV - fundos de liquidez;*

*V - fiança bancária; e*

*VI - fiança prestada pelos acionistas controladores.*

*Administração*

*24. A administração do FDA está estruturada na forma de um sistema de instituições integrado pelo Ministério da Integração Nacional, Conselho Deliberativo da Superintendência de Desenvolvimento da Amazônia, e pelas instituições financeiras operadoras, cabendo a cada uma exercer suas funções próprias em coordenação com as demais.*

*25. Compete ao CONDEL/SUDAM o exercício da gestão estratégica do Fundo consubstanciada nas seguintes competências:*

*I - estabelecer diretrizes e prioridades para o desenvolvimento regional com recursos de que trata este Regulamento, mediante proposta da ADA e ouvido o Ministério da Integração Nacional;*

*II - supervisionar o cumprimento das diretrizes referidas no inciso I; e*

*III – dispor sobre os critérios para o estabelecimento da contrapartida dos Estados e dos Municípios nos investimentos.*

*26. A SUDAM é a administradora do Fundo de Desenvolvimento da Amazônia, incumbindo-lhe, dentre outras, as seguintes atribuições:*

*I - propor ao Conselho Deliberativo para o Desenvolvimento da Amazônia diretrizes e prioridades para a aplicação dos recursos do Fundo, ouvido o Ministério da Integração Nacional;*

*II - verificar a adequabilidade dos projetos quanto à política de desenvolvimento regional, obedecidas às diretrizes e prioridades definidas pelo CONDEL/SUDAM;*

*III - aprovar projetos;*

*IV - celebrar contrato com o agente operador para fins de operacionalização das operações de crédito aprovadas;*

*V - autorizar o agente operador a celebrar contrato com as empresas titulares de projetos aprovados e seus acionistas controladores;*

*VI - aprovar as liberações de recursos;*

*VII - autorizar o agente operador a efetivar as liberações de recursos;*

*VIII - auditar, avaliar e fazer publicar anualmente os resultados do impacto socioeconômico da aplicação dos recursos do Fundo;*

*IX - autorizar o agente operador a realizar a alienação de títulos mobiliários do Fundo mediante celebração de contrato;*

*X - submeter proposta de atos complementares para a execução deste Regulamento à aprovação do Ministro de Estado da Integração Nacional;*

*XI - representar judicialmente os interesses do Fundo, com prerrogativas processuais de Fazenda Pública;*

*XII - apurar a liquidez e a certeza dos créditos inerentes às atividades do Fundo, inscrevendo-os em dívida ativa, para fins de cobrança amigável ou judicial;*

*XIII - representar ao Ministério Público Federal, quando forem identificados desvios de recursos do Fundo;*

*XIV - expedir normas, ouvido o agente operador, para apresentação de informações sobre a análise de viabilidade econômica e financeira e de risco do projeto e dos tomadores de recursos, obedecidas as regras deste Regulamento e dos seus atos complementares;*

*XV - fazer o cálculo e o lançamento da provisão para perdas prováveis decorrentes de riscos de crédito nas operações contratadas; e*

*XVI - aplicar multas previstas contratualmente, observados o direito de defesa e o contraditório.*

*27. A legislação regente do FDA autoriza a contratação de qualquer instituição financeira oficial federal para atuar como agente operador do Fundo. As principais atribuições do agente operador são:*

*- fiscalizar e atestar as informações apresentadas pelo proponente e, mediante proposta da ADA, aquelas constantes no parecer de análise do projeto;*

*- decidir, em cada projeto encaminhado pela ADA, se há interesse em atuar como agente operador e assumir o risco de crédito em cada operação;*

*- fiscalizar e atestar a regularidade física, financeira, econômica e contábil das empresas e dos projetos, durante a implantação e execução destes;*

*- propor a liberação de recursos financeiros para os projetos que estejam contemplados no Mapa de Previsão de Desembolso Financeiro - MDF do Fundo, de acordo com o cronograma físico-financeiro e os desembolsos previstos nos projetos aprovados;*

*- celebrar contrato com a empresa titular do projeto e seus acionistas controladores;*

*- adotar as providências para operacionalizar a subscrição dos títulos mobiliários junto aos projetos aprovados previamente às liberações de recursos;*

*- guardar em depósito os títulos mobiliários do Fundo e promover a sua alienação, mediante celebração de contrato com a ADA;*

*- definir a remuneração a título de* ***del credere*** *pelo risco das operações, limitada a quinze centésimos por cento ao ano; e*

*- executar os créditos que tenham origem no inadimplemento financeiro, decorrente do não pagamento das debêntures nas datas de vencimento previstas nos contratos celebrados com as empresas titulares de projetos.*

*Remuneração da SUDAM e dos Agentes Operadores*

*28. A título de remuneração pela administração do FDA a SUDAM faz jus a dois por cento do valor de cada liberação de recursos do Fundo para os empreendimentos financiados.*

*29. A remuneração dos agentes operadores do Fundo corresponde às seguintes cotas:*

*a) dois por cento do valor de cada liberação de recursos; e*

*b) um inteiro e cinco décimos por cento ao ano, deduzidos dos pagamentos de parcelas de juros e amortizações feitos pelas empresas titulares dos projetos, sobre os saldos devedores das operações com valores aprovados de financiamento pelo Fundo, inferiores a R$ 50.000.000,00.*

*3. O FDA COMO INSTRUMENTO DA PNDR*

*3.1. MARCO NORMATIVO*

*30. A PNDR, instituída pelo Decreto nº 6.047, de 22 de fevereiro de 2007, tem como objetivo a redução das desigualdades de nível de vida entre as regiões brasileiras e a promoção da equidade no acesso a oportunidades de desenvolvimento, e deve orientar os programas e ações federais no Território Nacional, atendendo ao disposto no inciso III, art. 3º, da Constituição Federal.*

*31. As estratégias desenvolvidas em conformidade com as diretrizes da PNDR são elaboradas em múltiplas escalas territoriais, quais sejam: macrorregional, mesorregional e microrregional. A instrumentalização da política, com vistas a atuar nas áreas prioritárias estipuladas, ocorre mediante a implantação de planos regionais, programas e ações governamentais, e uso de fontes diversas de recursos financeiros.*

*32. Na escala macrorregional, são formulados planos regionais de desenvolvimento com prioridade para as regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste, competindo às Superintendências de Desenvolvimento das respectivas áreas, sob orientação do Ministério da Integração Nacional, a coordenação do processo de elaboração e implementação desses instrumentos.*

*33. A atuação do Governo Federal, dentro da chamada escala sub-regional, tem como foco prioritário a escala mesorregional. Define-se Mesorregião Diferenciada como espaços subnacionais contínuos que compreendem territórios de um ou mais estados da Federação, menores que as Macrorregiões, com identidades definidas, e com objetivos específicos voltados para a identificação de potencialidades e vulnerabilidades socioeconômicas, culturais, político-institucionais e ambientais que propiciem uma ação mais efetiva das políticas públicas.*

*34. Dentro da tipologia da PNDR existe, ainda, o enfoque microrregional. Este enfoque realça aspectos que, em escalas geográficas maiores, ficam distorcidos, pois dentro de uma macrorregião podem existir microrregiões com aspectos de desenvolvimento que necessitem de ações diferenciadas. A Política Nacional de Desenvolvimento Regional classifica as regiões em Alta Renda, Dinâmica, Estagnada e Baixa Renda e prioriza as microrregiões de baixa renda, dinâmica (baixa ou média renda) e*

*estagnada (média renda). Os dois principais problemas associados às desigualdades são: níveis de renda domiciliar por habitante relativamente baixo e padrões estruturais de estagnação econômica, refletidos por taxas de crescimento do produto negativas ou baixas.*

*35. Ao dispor sobre os instrumentos financeiros e fiscais da PNDR, o Decreto nº 6.047/2007 estabelece no caput e inciso III, do art. 6º, que os planos, programas e ações da Política, voltados para a redução das desigualdades regionais e ampliação das oportunidades de desenvolvimento regional, serão executados, dentre outros, pelos Fundos de Desenvolvimento da Amazônia - FDA e do Nordeste, bem como por outros fundos de desenvolvimento regional que venham a ser criados.*

*36. A disciplina contida na Lei Complementar nº 124/2007, bem assim a regulamentação introduzida pelo Decreto nº 4.254/2002, alterado pelo Decreto nº 5.593/2005, são anteriores à norma de criação da PNDR e, portanto, não trazem referências expressas à observação da política na gestão do FDA.*

*37. Importa mencionar que esta Corte de Contas já endereçou recomendação à Casa Civil (Acórdão TCU nº 2.919/2009-Plenário) para que revise os normativos que orientam a aplicação de recursos por meio das fontes de financiamento da PNDR de forma a conferir maior efetividade na alocação de recursos em consonância com o diagnóstico elaborado para a implementação dessa política;*

*38. Avulta desse quadro normativo a importância do Plano Regional de Desenvolvimento da Amazônia como instrumento a ser utilizado pelo CONDEL/SUDAM e SUDAM para alinhamento do FDA à PNDR.*

*3.1.1. Ausência de Aprovação do PRDA para o Quadriênio 2008/2011*

*39. Ainda não foi aprovada pelo Congresso Nacional lei instituindo o Plano Regional de Desenvolvimento da Amazônia para o Quadriênio 2008/2011, uma vez que o processo de elaboração da minuta de projeto ainda não foi concluído pela SUDAM e Ministério da Integração Nacional.*

*40. Compete à Sudam, a teor do § 1º, art. 13, da Lei Complementar nº 124/2007, em conjunto com o Ministério da Integração Nacional, os ministérios setoriais, os órgãos e as entidades federais presentes na sua área de atuação e em articulação com os governos estaduais, elaborar a minuta do projeto de lei que instituirá o Plano Regional de Desenvolvimento da Amazônia, o qual deverá ser submetido ao Congresso Nacional, nos termos do inciso IV, art. 48, do § 4º, art. 165, e do inciso II, § 1º, art. 166, da Constituição Federal.*

*41. As informações obtidas no curso das entrevistas realizadas na SUDAM, bem como a versão preliminar apresentada à Equipe de Auditoria, dão conta de que o PRDA ainda se encontra em fase de elaboração desde 2007, ano de recriação da autarquia.*

*42. A sequência de ações observada no processo de elaboração do plano, conforme o citado anteprojeto, foi a seguinte:*

*- discussão inicial do processo de elaboração e conteúdo básico do plano em reuniões de trabalho na SUDAM com os secretários de planejamento e de ciência e tecnologia dos estados da Amazônia Legal;*

*- reuniões de trabalho em Brasília com técnicos dos ministérios da Integração Nacional, do Planejamento, Orçamento e Gestão e Secretaria de Assuntos Estratégicos da Presidência da República;*

*- elaboração dos documentos de referência para subsidiar a elaboração da súmula do PRDA e mapeamento do PRDA para o PPA da União, seguida de sua apresentação em reunião do CONDEL/SUDAM;*

*- elaboração de estratégias e diretrizes, modelo de gestão, processo de construção e ações em oficina de trabalho realizada na Escola Nacional de Administração Pública;*

*- recebimento de contribuições na forma de notas técnicas dos ministérios da Integração Nacional, do Planejamento, Orçamento e Gestão e Secretaria de Assuntos Estratégicos da Presidência da República; e*

*- trabalho articulado com o Ministério do Meio Ambiente para compatibilização do PRDA com o Macrozoneamento Econômico e Ecológico da Amazônia Legal.*

*43. A citada versão preliminar foi objeto de discussão na última reunião do CONDEL/SUDAM (12/3/2010), devendo seguir para a fase de consultas públicas em todos os estados integrantes da Região.*

*44. Segundo o Superintendente da SUDAM e diretores de Gestão de Fundos e Incentivos e de Planejamento e Articulação Política, a concepção orientadora da elaboração do plano é de um instrumento de ação de natureza operacional, tendo em vista que a PNDR e o Plano Amazônia Sustentável - PAS têm caráter nitidamente conceitual e estratégico.*

*45. O documento apresentado pela SUDAM como versão preliminar do PRDA confirma essa assertiva ao definir que o plano deverá nortear as intervenções no contexto regional, voltadas para o desenvolvimento socioeconômico da Região Amazônica, informado pela inovação tecnológica ambientalmente segura e a inclusão social da população das populações da região.*

*46. A estrutura do plano contida na versão sob análise está orientada pelo estabelecimento de um conjunto de ações e programas a serem desenvolvida pelos atores institucionais envolvidos no processo de desenvolvimento regional em cumprimento às diretrizes gerais fixadas no PAS.*

*47. Os programas previstos para integrar o PRDA são os seguintes:*

*1) Ciência, Tecnologia e Inovação;*
*2) Econegócios e Serviços Ambientais;*
*3) Educação;*
*4) Energia;*
*5) Exportação;*
*6) Logística e Transportes;*
*7) Pecuária e Agricultura;*
*8) Pesca e Aquicultura;*
*9) Recursos Florestais;*
*10) Saneamento;*
*11) Saúde; e*
*12) Turismo.*

*48. Para cada um dos programas especificados no plano estão previstas diretrizes e prioridades específicas, bem como metas e indicadores quantitativos que permitam a avaliação permanente dos resultados alcançados e reorientação das ações dos agentes institucionais.*

*CAUSAS*

*49. A complexidade da elaboração do plano decorre de sua abrangência, das múltiplas instâncias partícipes e do processo de validação social. Essas características tornam o processo de elaboração e aprovação compreensivelmente demorado.*

*50. Pode-se apontar, também, como obstáculo à maior celeridade na feitura do plano a descontinuidade do processo de planejamento regional com a extinção da SUDAM, criação da Agência de Desenvolvimento da Amazônia – ADA e posterior recriação da SUDAM.*

*51. A despeito de ter sido recriada há mais de três anos, a SUDAM não ainda foi dotada de estrutura operacional necessária ao bom exercício de sua missão institucional, em especial as atividades de planejamento do desenvolvimento regional.*

*52. As limitações de pessoal especializado, sistemas informatizados e recursos financeiros repercutem negativamente na capacidade da SUDAM de atuar com a celeridade e eficiência na condução adequada dos procedimentos necessários à conclusão do anteprojeto de plano.*

*EFEITOS E RISCOS*

*53. Considerando a importância do PRDA como instrumento que deverá nortear e sistematizar a operacionalização e avaliação de todas as ações voltadas para o desenvolvimento da Amazônia, a demora em sua aprovação resulta em permanência das deficiências na coordenação e otimização das ações governamentais voltadas para o desenvolvimento da Região.*

*54. Especificamente quanto ao FNO, a ausência do PRDA constitui-se em obstáculo ao alinhamento entre a gestão da política de crédito de fomento e as diretrizes e critérios firmados nos marcos da planificação desenvolvimentista que são a PNDR e o PAS.*

*55. Conforme desenvolvido no tópico 3 infra, o planejamento e a elaboração do orçamento anual dos recursos do FNO apresenta baixa aderência aos paradigmas da PNDR. Certamente a aprovação de um plano operacional com fixação de metas e critérios quantitativos que permitam direcionar esforços de desenvolvimento socialmente includentes e ambientalmente sustentáveis, contribuiria enormemente para o aumento da eficácia e efetividade política de crédito para os setores produtivos da Amazônia.*

*56. Considerando que o mesmo achado foi consignado no relatório de auditoria operacional relativo ao Fundo Constitucional de Financiamento do Norte – FNO, mostra-se desnecessário formular proposta quanto ao assunto no presente trabalho.*

*3.2. Planejamento da Aplicação dos Recursos do FDA*

*57. A questão relativa ao planejamento da aplicação dos recursos do FDA encontra balizamento no inciso I, art. 7º, do Anexo ao Decreto nº 4.254/2002 (Regulamento do Fundo de Desenvolvimento da Amazônia), que atribui competência ao CONDEL/SUDAM para estabelecer diretrizes e prioridades para o desenvolvimento regional, mediante proposta da SUDAM e ouvido o Ministério da Integração Nacional.*

*58. É oportuno mencionar que, com a edição da Lei Complementar nº 124/2007, o Conselho Deliberativo para o Desenvolvimento da Amazônia passou a se denominar Conselho Deliberativo da Superintendência de Desenvolvimento da Amazônia.*

*59. O exame das diretrizes e prioridades para a aprovação de projetos do FDA (fls. 142/157, Anexo 1) evidencia o seguinte:*

*- para os exercícios de 2007 e 2008 foram estabelecidas exclusivamente pelo Ministério da Integração (Portarias nº 866/2006 e nº 183/2008, respectivamente);*

*- o processo relativo ao exercício de 2009 iniciou-se com proposição pela SUDAM e estabelecimento pelo CONDEL (Resolução CONDEL nº 12/2008); e*

*- para o exercício de 2010, o procedimento apresentou maior aderência ao estabelecido no Regulamento do FDA: proposição pela SUDAM, estabelecimento pelo CONDEL e, finalmente, promulgação pelo Ministro de Estado da Integração Nacional (Resolução CONDEL nº 17/2009).*

*3.2.1. Reduzida Aderência das Prioridades Anuais do FDA ao PAS e à PNDR*

*60. As prioridades setoriais anualmente estabelecidas pela CONDEL/SUDAM para a aprovação de projetos do FDA não apresentam aderência às diretrizes fixadas na PNDR e no PAS, uma vez que abrangem gama excessivamente ampla de atividades econômicas, sem estabelecimento de vinculação com as potencialidades das microrregiões e mesorregiões prioritárias.*

*61. De acordo com o art. 2º, do Decreto nº 4.212/2002, os setores prioritários para fins de redução do imposto de renda (incentivo fiscal) são os seguintes:*

*I – infraestrutura, representados por projetos de energia, telecomunicações, transportes, instalação de gasodutos, produção de gás, abastecimento de água e esgotamento sanitário;*

*II – turismo, considerando os empreendimentos hoteleiros, centros de convenções e outros projetos, integrados ou não a complexos turísticos, localizados em áreas prioritárias para o ecoturismo e turismo regional;*

*III – agroindústria vinculados à produção de fibras têxteis naturais; óleos vegetais; sucos; conservas e refrigerantes; à produção e industrialização de carne e seus derivados; aquicultura e piscicultura;*

*IV – agricultura irrigada, para projetos localizados em polos agrícolas e agroindustriais objetivando a produção de alimentos e matérias primas agroindustriais;*

*V – indústria extrativa de minerais metálicos, representados por complexos produtivos para o aproveitamento de recursos minerais da região;*

*VI – indústria de transformação, compreendendo os seguintes grupos:*

*a) têxtil, artigos de vestuário, couros e peles, calçados de couro e de plástico e seus componentes;*

*b) bioindustriais, vinculados à fabricação de produtos decorrentes do aproveitamento da biodiversidade regional, nos segmentos de fármacos, fitoterápicos, cosméticos e outros produtos biotecnológicos;*

*c) fabricação de máquinas e equipamentos (exclusive armas, munições e equipamentos bélicos), considerados os de uso geral, para a fabricação de máquinas-ferramenta e fabricação de outras máquinas e equipamentos de uso específico;*

*d) minerais não metálicos, metalurgia, siderurgia e mecânico;*

*e) químicos (exclusive de explosivos) e petroquímico, materiais plásticos, inclusive produção de petróleo e seus derivados);*

*f) celulose e papel, desde que integrados a projetos de reflorestamento; pastas de papel e papelão;*

*g) madeira, móveis e artefatos de madeira; e*

*h) alimentos e bebidas.*

*VII – eletroeletrônica, mecatrônica, informática, biotecnologia, veículos, exclusive de quatro rodas, componentes e peças;*

*VIII – indústria de componentes (microeletrônica);*

*IX – fabricação de embalagem e acondicionamentos; e*

*X – fabricação de produtos farmacêuticos, considerados os farmoquímicos e medicamentos para uso humano.*

*62. Confrontando-se as prioridades setoriais estabelecidas nestes 4 (quatro) exercícios para o FDA (incentivo financeiro) com os setores prioritários para fins de imposto de renda (incentivo fiscal), constata-se que aquelas são praticamente reprodução destas.*

*63. De todo modo, nem as prioridades setoriais do incentivo financeiro, nem as do benefício fiscal, foram estabelecidas com base em mapeamento das potencialidades endógenas da região amazônica e/ou com base em identificação dos setores com maiores efeitos multiplicadores de renda, emprego e tributo, sempre nas microrregiões prioritárias da PNDR (baixa renda e estagnada).*

*64. Esse desalinhamento dos setores prioritários do benefício fiscal do imposto de renda em relação aos objetivos e prioridades da PNDR até, de certa forma, justifica-se pela anterioridade temporal do Decreto nº 4.212/2002 ao Decreto nº 6.047/2007 (instituidor da PNDR).*

*65. Por outro lado, as prioridades setoriais anualmente estabelecidas para a aprovação de projetos do FDA devem necessariamente se ajustar aos objetivos e prioridades da PNDR e ao PAS.*

*66. Conforme dito anteriormente, as prioridades setoriais que têm sido estabelecidas para o incentivo financeiro do FDA e para o benefício fiscal do imposto de renda não se mostram adequadas ao direcionamento dos recursos em conformidade com os escopos definidos pela PNDR, uma vez que abarcam uma gama excessivamente ampla de setores industriais e de infraestrutura.*

*67. Tal circunstância conduz, na prática, ao estabelecimento ordem meramente cronológica de prioridades, conforme registro eletrônico de protocolo da carta-consulta, consoante dispõe o § 3º, art. 28, do Regulamento do FDA.*

*CAUSAS*

*68. A inexistência do Plano Regional de Desenvolvimento da Amazônia (PRDA), constituindo-se em instrumento de ação de natureza operacional, e sendo a PNDR e o PAS de caráter mais conceitual e estratégico, faz com que o descolamento entre as prioridades setoriais do FDA para cada exercício e a PNDR e o PAS sejam evidentes.*

*69. A atuação do CONDEL/SUDAM orientado pela divisão político-administrativa da região amazônica também gera distanciamento das prioridades setoriais do FDA em relação aos objetivos e prioridades da PNDR.*

*70. De acordo com o Diretor de Gestão de Fundos e Incentivos e Atração de Investimentos da SUDAM, Sr. Inocêncio Gasparim, os gestores da autarquia têm ciência da questão da excessiva amplitude das prioridades anualmente estabelecidas para o FDA.*

*71. Ressaltou, porém, que essa linha vem sendo adotada em razão da necessidade de movimentar os recursos do FDA, os quais, de outra forma, permaneceriam ociosos por falta de projetos consistentes objetivando a exploração de atividades mais alinhadas com as diretrizes da PRDA como manejo florestal, resinas, fruticultura, cosméticos e farmacêutica.*

*EFEITOS E RISCOS*

*72. A ausência de estabelecimento, nas diretrizes e prioridades anuais do FDA, de setores prioritários, tendo como base os objetivos e as diretrizes da PNDR e o PAS, constitui distanciamento destes instrumentos, e gera o risco de, no momento em que a demanda por recurso for maior do que a disponibilidade do Fundo, aprovar cartas-consulta dissonantes da PNDR e do PAS em detrimento de outras sintonizadas com estes instrumentos, posto que, conforme já exposto, a única prioridade se constitui no critério cronológico.*

*PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO*

*73. Recomendar ao Conselho Deliberativo da SUDAM que estabeleça como prioridades anuais do FDA, setores alinhados com as potencialidades endógenas da região amazônica, consoante dispõe o Plano Amazônia Sustentável, e/ou setores com maiores efeitos multiplicadores de renda, emprego e tributo, sempre nas microrregiões prioritárias da Política Nacional de Desenvolvimento Regional (baixa renda e estagnada).*

*3.3. Prestação de Contas*

*74. A prestação de contas anual da administração do FDA deve conter relatório de gestão da SUDAM, do agente operador e do responsável pela análise de projetos, segundo mandamento do art. 56, do Regulamento do FDA.*

*75. Esta Equipe de Auditoria solicitou à SUDAM os relatórios de gestão da SUDAM dos recursos do FDA, relativos aos exercícios de 2007 a 2009. Solicitou também ao BASA: os relatórios de gestão do BASA dos recursos do FDA, relativos aos exercícios de 2007 a 2009; os relatórios de gestão do Analista de Projetos dos recursos do FDA, relativos ao mesmo período; e os processos de análise de projetos do FDA de 2 (dois) empreendimentos energéticos (Porto Franco e Geraoeste).*

*76. A SUDAM não disponibilizou os relatórios de gestão referentes a 2007 e 2009. O BASA afirmou não possuir os relatórios de gestão de agente operador e de responsável pela análise de projetos do exercício de 2007.*

*3.3.1. Deficiências na Prestação de Contas pela SUDAM*

*77. O Relatório de Gestão do FDA referente ao exercício de 2008 constituiu-se, até o final do período de execução desta auditoria, no único relatório de gestão elaborado pela SUDAM. Não foi produzido documento semelhante referente a 2007 e o relatório de 2009 ainda não foi elaborado.*

*78. A SUDAM ainda não exerceu a competência estabelecida no inciso VIII, art. 8º, do Regulamento do FDA, de avaliar e fazer publicar anualmente os resultados do impacto socioeconômico da aplicação dos recursos do Fundo.*

*79. O Relatório de Gestão do FDA de 2008 contém indicadores de avaliação da operacionalização e dos resultados do Fundo no exercício em questão.*

*80. O sétimo indicador de desempenho do FDA (Capacidade de Impacto Econômico do Incentivo - CIEI), constante deste relatório não se presta para avaliar o que se propõe que é a capacidade de impacto econômico do incentivo concedido pelo FDA.*

*81. O indicador mistura o valor total de projetos aprovados do FDA no exercício com o PIB total do Brasil. O percentual resultante da divisão de um valor pelo outro não mede impacto.*

*82. Uma forma de medir esse impacto seria avaliar o PIB gerado direta e/ou indiretamente pelos projetos incentivados com recursos do FDA e contrastar com o PIB da região amazônica no período e como se dá o crescimento deste quociente ao longo dos exercícios. Outro equívoco deste índice é se valer do PIB do País e não do PIB da região amazônica.*

*83. A conclusão do relatório de que o baixo índice obtido neste indicador decorre da falta de conhecimento e interesse dos possíveis empreendedores em optar pela sistemática do FDA carece de análise de correlação.*

*84. O indicador Índice de Efetividade Social do Incentivo – IESI possui, de acordo com o Relatório de Gestão 2008, a utilidade de indicar se o FDA tem contribuído efetivamente para geração de empregos e renda na região e o esforço financeiro para geração desses empregos.*

*85. Em decorrência de o cálculo deste índice corresponder ao quociente do valor total dos projetos financiados pelo número total de empregos diretos, verifica-se que esse índice apenas se presta para avaliar o esforço financeiro para geração de empregos.*

*86. O resultado deste indicador no exercício (R$ 262.284,00) não é analisado sob o ponto de vista qualitativo, ou seja, se está sendo requerido grande montante para a geração de um emprego ou não.*

*87. Nesse sentido, os indicadores de efetividade do FDA são deficientes.*

*88. O item 'Avaliação Crítica dos Resultados Alcançados em 2008', do Relatório de Gestão do FDA, contém a seguinte informação:*

*'Todos os recursos liberados [sic] exceto das empresas Brazservice Wet Leather S/A, que tem como objetivo a implantação de um Curtume e a empresa Minerva Indústria e Comércio de Alimentos S/A, que objetiva a implantação de uma planta frigorífica [sic] foram empregados em projetos de infraestrutura, mais especificamente na geração de energia da ordem de 321,23 MW, estando em consonância com a política do Governo Federal e integrada ao PROINFA e ao PAC da infraestrutura, atingem o valor em 2008 de R$216.225.405,25.'*

*89. Deste relatório consta também quadro com o número de empregos diretos e indiretos que os empreendimentos têm capacidade de gerar.*

*90. As análises realizadas pela SUDAM dos resultados alcançados pelo FDA apresentam caráter superficial, conforme se pode extrair dos parágrafos anteriores. Ademais, ante a ausência de indicadores relativos à distribuição pelos critérios da PNDR, essas análises não permitem uma avaliação da eficácia e efetividade do FDA como instrumento de redução das desigualdades intrarregionais, na forma preconizada pela Política.*

*EFEITOS E RISCOS*

*91. As deficiências da SUDAM na prestação de contas dos resultados alcançados pelo FDA dificultam o processo de avaliação dos resultados, especialmente em relação às diretrizes e aos objetivos da Política Nacional de Desenvolvimento Regional.*

*PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO*

*92. Recomendar à Superintendência de Desenvolvimento da Amazônia que inclua, na prestação de contas do FDA, análises que evidenciem a eficácia e efetividade do Fundo como instrumento de redução das desigualdades intrarregionais, na forma preconizada pela Política Nacional de Desenvolvimento Regional, em especial, quanto a efeitos multiplicadores do investimento sobre a geração de empregos, renda e tributos, nas microrregiões prioritárias da PNDR.*

*3.4. Aderência da Aplicação de Recursos do FDA à PNDR*

*3.4.1. DISTRIBUIÇÃO DOS RECURSOS POR TIPOLOGIA DA PNDR*

*93. A distribuição espacial dos empreendimentos financiados pelo FDA, desde a sua criação, apresenta razoável aderência à tipologia de microrregiões prioritárias estabelecida na PNDR. O perfil dos projetos e dos tomadores de recursos, todavia, não apresenta necessária vinculação com o desenvolvimento das potencialidades econômicas das áreas prioritárias.*

*94. Tendo por fonte de informação as planilhas de fls. 05/06 e 08/10, Anexo 1, construiu-se a Tabela 3.1, que apresenta todos os projetos contratados com recursos do FDA até 31/12/2009.*

*Tabela 3.1 – Volume de recursos contratados com recursos do FDA.*

| *Contratação* | *Empreendimento* | *Município* | *Recurso FDA (R$)* |
|---|---|---|---|
| *2006* | *Gera – Geradora de Energia do Amazonas* | *Manaus/AM* | *116.194.954,88* |

| | | | |
|---|---|---|---|
| | *Geraoeste – Usinas Elétricas do Oeste* | *Juscimeira/MT* | *78.382.800,00* |
| | *Companhia Energética Manauara* | *Manaus/AM* | *118.795.874,36* |
| | *Porto Franco Energética* | *Dianópolis/TO* | *76.486.713,42* |
| | *Usina Elétrica do Nhandú* | *Guarantã do Norte/MT* | *60.061.800,00* |
| | *Subtotal* | | *449.922.142,66* |
| *2007* | *Brazservice Wet Leather* | *Pedra Petra/MT* | *17.416.046,00* |
| | *Eletrogoes* | *Pimenta Bueno/RO* | *153.579.577,00* |
| | *Minerva Indústria e Comércio de Alimentos* | *Rolim de Moura/RO* | *53.792.703,00* |
| | *Subtotal* | | *224.788.326,00* |
| *2008* | *Alubar Metais* | *Barcarena/PA* | *31.474.021,00* |
| *2009* | *Geranorte – Geradora de Energia do Norte* | *Miranda do Norte/MA* | *334.057.000,00* |
| | *Total* | | *1.040.241.489,66* |

*Fonte: Superintendência do Desenvolvimento da Amazônia.*

*95. Tendo por fonte de informação a Tabela 3.1, construiu-se a Tabela 3.2:*

*Tabela 3.2 – Números, montantes e percentuais de recursos contratados com recursos do FDA, no quadriênio 2006/2009, por tipologia da PNDR.*

| *Tipologia* | *Número de Contratações* | *Contratato (R$)* | *Contratado (%)* |
|---|---|---|---|
| *Baixa renda* | *1* | *334.057.000,00* | *32,11* |
| *Estagnada* | *4* | *303.171.126,00* | *29,14* |
| *Dinâmica* | *3* | *168.022.534,42* | *16,15* |
| *Alta renda* | *2* | *234.990.829,24* | *22,59* |
| *Total* | *10* | *1.040.241.489,66* | *100,00* |

*Fonte: Superintendência do Desenvolvimento da Amazônia.*

*96. Aspecto digno de nota é que cerca de um quarto dos recursos contratados do FDA até 2009 (dois empreendimentos) foram destinados à microrregião de alta renda. Esses dois empreendimentos estão localizados no município de Manaus/AM e são de infraestrutura energética.*

*97. Cumpre observar, todavia, que o perfil dos financiamentos do FDA abrange quase exclusivamente empreendimentos em forma de sociedade anônima e que demandam elevadas somas de recursos para implantação dos seus projetos produtivos ou de infraestrutura.*

*98. Tal característica demanda um exame mais aprofundado do padrão de distribuição espacial, considerando que as regiões prioritárias localizadas na Região Amazônica necessitam de projetos que promovam a evolução dos polos de desenvolvimento socioeconômico, tais como os arranjos produtivos locais.*

*99. A extinta Agência de Desenvolvimento da Amazônia juntamente com o Banco da Amazônia promoveram encontros no exercício de 2006, intitulados 'Planejamento do Desenvolvimento Regional: estruturação do APL' que teve como objetivo identificar 3 APLs com maior potencial e/ou maior grau de organização, nos estados do Amapá, Acre e Roraima, a fim de promover o desenvolvimento local com a geração de renda, inclusão social e sustentabilidade ambiental para esses estados.*

*100. De acordo com os documentos sintetizadores desses encontros (vide sítio da SUDAM na internet), a metodologia utilizada permitiu ao BASA identificar e priorizar atividades econômicas*

*potenciais para aplicação de recursos do fomento para o exercício de 2006, compreendendo as diversas fontes (FNO, FAT, OGU, FMM, BNDES e outros) e à ADA a identificação de referências concretas ao planejamento do desenvolvimento regional.*

*101. No momento seguinte, realizou-se a identificação de ações/projetos alinhados com a matriz SWOT, que, de acordo com esses documentos, possui como característica a montagem de um retrato instantâneo de uma dada realidade de cada APL, para que se possa visualizar seus pontos fortes, fracos, as ameaças que podem debelar um sistema e as atividades e oportunidades necessárias para fortalecê-lo.*

*102. No exercício de 2006, esses encontros elegeram como APLs priorizados no estado do Amapá: Fruticultura; Madeira e Mobiliário; e Pesca (extrativa e aquicultura).*

*103. Os APLs priorizados do Amapá tiveram condensados em documento os pontos negativos e positivos no ambiente interno e externo, nas fases de produção, processamento e distribuição (análise SWOT).*

*104. Os conhecimentos que a SUDAM possui acerca de potenciais endógenos, arranjos produtivos locais, zoneamento econômico-ecológico, multiplicadores de renda, emprego e tributo e os encadeamentos para frente e para trás, devem ser utilizados para demonstrar o impacto dos financiamentos do FDA nas microrregiões prioritárias da PNDR,*

*105. Nesse sentido, ainda que a totalidade dos recursos contratados do FDA se dê em regiões de tipologia baixa renda, isto não significa, por si só, atendimento às diretrizes e aos objetivos da PNDR, já que há de se verificar se houve impacto positivo considerável sobre a região de inserção do empreendimento.*

*106. A averiguação deste impacto não está sendo realizada pela SUDAM, conforme relatado no Achado de Auditoria 'Atuação do gestor do FDA (SUDAM)'.*

*107. Durante entrevista com a Equipe de Auditoria, o Diretor da DGFAI/SUDAM ressaltou que o FDA é instrumento de crédito com vocação para grandes empreendimentos, devido à estruturação do sistema na forma de subscrição de debêntures de sociedades anônimas.*

*108. Nessa linha, observou que os empreendimentos já contemplados com financiamentos do Fundo são controlados por grandes empresas nacionais ou transnacionais, não grupos ou empresas locais que atendam às diversas exigências normativas ou detenham capacidade econômico-financeira em aportar os recursos financeiros necessários para alavancar projetos de grande porte na Amazônia.*

*3.4.2. DISTRIBUIÇÃO DOS RECURSOS POR SETOR ECONÔMICO*

*109. Tendo por fonte de informação a Tabela 3.1, construiu-se a Tabela 3.3 que lista os setores econômicos que têm constado das prioridades setoriais anuais do FDA, informando o número de contratações, o volume contratado e o percentual de volume contratado em relação ao total, em cada setor.*

*Tabela 3.3 – Números, montantes e percentuais de recursos contratados no quadriênio 2006/2009, por setor econômico.*

| *Setor Econômico* | *Número de Contratações* | *Contratado (R$)* | *Contratado (%)* |
|---|---|---|---|
| *Infraestrutura (Energia)* | *7* | *937.558.719,66* | *90,13* |
| *Indústria* | *3* | *102.682.770,00* | *9,87* |
| *Agricultura* | *0* | *0,00* | *0,00* |
| *Serviço* | *0* | *0,00* | *0,00* |
| *Total* | *10* | *1.040.241.489,66* | *100,00* |

*Fonte: Superintendência de Desenvolvimento da Amazônia.*

*110. Cerca de 90% dos recursos contratados do FDA desde o seu início até 31/12/2009 foram destinados ao setor de infraestrutura e em torno de 10% foram para projetos industriais. Nos setores de agricultura e serviço não houve contratações.*

*3.4.2.1. Aplicações de Recursos em Projetos de Infraestrutura sem Vinculação com as Cadeias Produtivas Locais*

*111. Os projetos de infraestrutura energética até então contratados com recursos do FDA não apresentam vinculação da destinação da energia gerada para as regiões prioritárias conforme critério da PNDR da Amazônia, ou mesmo de destinação à própria região.*

*112. Os 2 (dois) projetos de energia elétrica aprovados no Município de Manaus por estarem num município de alta demanda por energia têm a destinação da produção para essa região da Amazônia. Há que se ressaltar, contudo, que este município é de alta renda e possui o sexto maior PIB do país, segundo dados do IBGE de 2006.*

*113. Esta Equipe de Auditoria solicitou ao BASA os processos de análise de projetos do FDA de 2 (dois) destes empreendimentos energéticos (Porto Franco e Geraoeste) (fls. 1086/1246, Anexo 1).*

*114. O parecer de carta-consulta do empreendimento da empresa Porto Franco Energética registra que referido projeto enquadra-se no 'item 2 – Prioridades, I – Da infra-estrutura'.*

*115. O Parecer de Análise de Financiamento para Infraestrutura do projeto Porto Franco, datado de 10/8/2006, elaborado pelo corpo técnico do BASA (Parecer GCREF nº 2006/223), no seu item 'Mercado e Localização', atesta que os 'recursos pleiteados através de financiamento do FDA e FNO, com a participação de recursos próprios, serão aplicados na implantação de uma Pequena Central Hidrelétrica localizada entre os municípios de Dianópolis e Novo Jardim, Estado do Tocantins, denominada PCH Porto Franco, com capacidade instalada de 30 MW, que será interligada ao Sistema de Distribuição da COELBA – Companhia de Eletricidade do Estado da Bahia' (negritos acrescidos).*

*116. Este parecer consigna também que o 'empreendimento da empresa Porto Franco Energética S/A, produzirá energia que será comercializada junto à Eletrobrás, via CCVE – Contrato de Compra e Venda de Energia, CT-PROINFA/PCH – 003/2004, com prazo de 20 anos, onde a ELETROBRÁS garante uma receita mínima de 70% da energia contratada (Parágrafo 14, Cláusula 15), o que representa baixo risco para o Banco' (negritos acrescidos).*

*117. A Nota à DICRE nº 2006/32, datada de 12/9/2006, registra que a garantia de receita mínima de 70% da energia contratada decorre da necessidade de investimentos no setor, devido à carência de energia elétrica, principalmente, nas regiões sul e sudeste do País (negritos acrescidos).*

*118. O Parecer de Análise de Financiamento para Infraestrutura do projeto Geraoeste, datado de 28/6/2006, possui análise similar à do projeto Porto Franco:*

*'O empreendimento da empresa Geraoeste (PCH Zé Fernando), produzirá energia que será comercializada junto à ELETROBRÁS, via CCVE – Contrato de Compra e Venda de Energia, através do PROINFA, com prazo de 20 anos, onde a ELETROBRÁS garante uma receita mínima de 70% da energia contratada, o que representa baixo risco para o Banco' (negritos acrescidos).*

*119. Constata-se, portanto, que a análise de carta-consulta nos projetos de infraestrutura energética pela SUDAM limita-se ao enquadramento da natureza do empreendimento nas prioridades definidas para o Fundo.*

*120. A análise de projeto, atualmente realizada pelo BASA, examina apenas as projeções de venda da energia gerada sob o enfoque do risco do empreendimento. Assim, se houver garantia de que a energia produzida será comercializada o empreendimento será avalizado nesse ponto. Como nesses projetos de construção e operação de pequenas centrais hidrelétricas, as proponentes firmam CCVE com a Eletrobrás, no âmbito do PROINFA, então nesse ponto os pareceres têm sido pela aprovação.*

*CAUSAS*

*121. Considerando o grande potencial hídrico da Região Norte, numerosos projetos no setor de geração e transmissão de energia elétrica estão em desenvolvimento na Região. Tal conjuntura resulta em crescimento acentuado da demanda por crédito de longo prazo.*

*122. Nesse contexto, é notória a tendência de crescimento de pleitos de participação do Fundo nesses projetos, uma vez que as condições operacionais de financiamento do FDA apresentam vantagens relativamente ao mercado de crédito em geral.*

*123. As normas regentes do Fundo para análise de projetos não contém parâmetros objetivos relacionados, por exemplo, ao cumprimento das diretrizes que vêm sendo estabelecidas anualmente para o FDA, a saber: ampliação e fortalecimento da infraestrutura regional; aumento das vantagens competitivas da Amazônia; apoio à implantação, fortalecimento e melhoria de arranjos e cadeias produtivas estratégicas; e atração de novos investimentos para a região amazônica.*

*124. Essas diretrizes que vem sendo estabelecidas anualmente para a aplicação do FDA estão relacionadas com objetivos da PNDR, tais como: incentivar a animação das economias locais, considerando suas várias matrizes; e estimular a cooperação, em suas diversas formas, nos processos de desenvolvimento endógenos.*

*EFEITOS E RISCOS*

*125. Tendo em vista a ausência de quaisquer parâmetros objetivos nas normas regentes do Fundo que condicionem a concessão dos financiamentos aos impactos sobre as cadeias produtivas locais, não há meio de assegurar que esses investimentos resultarão na dinamização de arranjos e cadeias produtivas estratégicas para a região amazônica.*

*126. A manutenção da tendência apontada neste achado aponta para o risco de estarem sendo financiados pelo FDA empreendimentos infraestruturais de exploração do potencial hidráulico, primordialmente, para o suprimento de demandas externas à região amazônica.*

*127. Relevante destacar, ainda, que os projetos de instalação de usinas de geração de energia utilizando o potencial hídrico local somente apresentam adequação com a PNDR na medida em que estejam inseridos em um contexto de desenvolvimento das cadeias produtivas das microrregiões ou mesorregiões onde serão instaladas.*

*PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO*

*128. Recomendar à Casa Civil da Presidência da República para a inclusão, em decreto, de dispositivo alterando a Seção IV, do Anexo ao Decreto nº 4.254/2002, para a inclusão de regras relativas à fixação de critérios e padrões objetivos para aferição da adequação dos pleitos de investimento de recursos do FDA, em especial de projetos de infraestrutura, às diretrizes e aos objetivos da Política Nacional de Desenvolvimento Regional e do futuro Plano Regional de Desenvolvimento da Amazônia, em especial quanto aos efeitos multiplicadores do investimento sobre a geração de emprego, renda e tributo, nas regiões prioritárias.*

*4. DESEMPENHO DA SUDAM COMO GESTORA DO FDA*

*4.1. Ausência de Exame da Capacidade Econômico-Financeira Quando da Análise das Cartas-Consulta*

*129. A partir do exame dos relatórios da Auditoria Interna e das entrevistas com os técnicos da Diretoria de Gestão de Fundos e Incentivos e de Atração de Investimentos - DGFAI, constatou-se que o processo de análise de cartas-consulta de empreendimentos relativos ao FDA pela SUDAM não inclui o exame da capacidade econômico-financeira das empresas proponentes.*

*130. A avaliação da capacidade das empresas que apresentam cartas-consulta em aportar recursos nos projetos relativos a financiamento do FDA é requisito indispensável à formação de juízo quanto ao mérito da proposta, conforme determina o § 7º, art. 28, do Regulamento do FDA.*

*131. A justificativa apresentada nos pareceres de análise é de que tal procedimento teria sido dispensado pela Resolução nº 6/2008 da Diretoria Colegiada (fls. 1749/1763, Anexo 1).*

*132. A referida resolução aprovou o modelo do roteiro de apresentação e análise de carta-consulta, documento que elenca como requisito para aprovação da carta a demonstração da capacidade financeira das pessoas físicas e jurídicas responsáveis pelo empreendimento, inclusive sendo exigida a apresentação de comprovação por declaração de Imposto de Renda e balanço patrimonial.*

*133. O mesmo normativo contém a previsão de que a apresentação da documentação comprobatória da capacidade econômico-financeira pode ser dispensada no momento de apresentação da carta-consulta, postergando-se a sua exigência para a fase de análise de projeto, caso a carta-consulta mereça aprovação.*

*134. Os argumentos apresentados pelos técnicos da SUDAM nos referidos pareceres e referendados pela Diretoria Colegiada não são aptos para descaracterizar a irregularidade do procedimento atualmente adotado pela autarquia.*

*135. Em primeiro lugar, deve-se observar que o regulamento do FDA foi aprovado por decreto presidencial e somente pode ser alterado por norma de hierarquia igual ou superior. Portanto, a citada resolução da Diretoria Colegiada da SUDAM não é instrumento apto para dispensar requisito ínsito no regulamento, pois a matéria refoge à competência daquele colegiado.*

*136. Além do aspecto formal, o exame dos termos da Resolução nº 6/20008 não evidencia qualquer autorização expressa para que a SUDAM deixe de realizar o exame da capacidade econômico-financeira do proponente do projeto. O que se dispensou foi tão somente a apresentação da documentação comprobatória das informações prestadas pelo proponente do modelo de carta-consulta no momento da análise.*

*CAUSAS*

*137. Pode-se apontar como causa imediata a ausência de aderência da Diretoria de Gestão de Fundos e Incentivos e de Atração de Investimentos e da Diretoria Colegiada da SUDAM aos normativos que regem a operacionalização dos recursos do FDA.*

*138. A causa estrutural, todavia, encontra-se na reduzida capacidade operacional da SUDAM para cumprir as suas funções institucionais de forma eficiente e eficaz, conforme demonstrado no subitem 4.4.1 infra.*

*139. Em entrevista com os servidores responsáveis pela análise das cartas-consulta lotados na DGFAI, a Equipe de Auditoria foi informada que aquele departamento não dispõe de profissionais em número suficiente para realizar a análise da capacidade econômico-financeira das empresas proponentes.*

*EFEITOS E RISCOS*

*140. A ausência de análise da capacidade econômico-financeira dos responsáveis pelos projetos pleiteantes de recursos do FDA esvazia o procedimento de análise de carta-consulta de uma de suas principais finalidades que é a formação de juízo prévio quanto à capacidade das pessoas ou empresas pleiteantes de aportar os recursos necessários à implantação do empreendimento considerado.*

*141. Considerando que a atual incapacidade operacional da SUDAM de cumprir o que determina a legislação do Fundo, impõe-se a formulação de determinação para que adote as providências junto ao MI e MPOG no sentido de prover o DGFAI de capacidade operacional necessária ao exercício regular e eficaz de suas atribuições.*

*PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO*

*142. Determinar à Superintendência de Desenvolvimento da Amazônia que adote, no prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias, as medidas necessárias, em conjunto com o Ministério da Integração Nacional e Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão com vistas a dotar a Diretoria de Gestão de Fundos e Incentivos e Atração de Investimento da autarquia dos profissionais e recursos materiais necessários à realização da análise da capacidade econômico-financeira dos proponentes de carta-consulta, na forma do § 7º, art. 28, do Regulamento do FDA.*

*4.2. ANÁLISE DE PROJETOS*

*4.2.1. Utilização de Convênio para Contratação de Serviços de Análise de Projetos*

*143. A SUDAM celebrou convênios com o Banco da Amazônia e Caixa Econômica Federal para execução de serviços de análise de projetos relativos a financiamentos do FDA, não obstante a natureza contratual do objeto pactuado.*

*144. Com o objetivo de viabilizar a operação de recursos do FDA, a autarquia antecessora da atual SUDAM, a Agência de Desenvolvimento da Amazônia – ADA, firmou convênio de cooperação técnica com o Banco da Amazônia, em 24/6/2005, para execução de serviços de análise de projetos do FDA (fls. 473/476, Anexo 1).*

*145. Extinta a ADA, a recém-criada SUDAM firmou novo convênio, em 30/5/2008, tendo por objeto a cooperação técnica visando à 'implementação da sistemática do Fundo do Desenvolvimento da Amazônia – FDA' (fls. 479/483, Anexo 1).*

*146. Nos termos da Cláusula Quinta do pacto, as atividades a serem desenvolvidas pelo Banco da Amazônia para consecução do objeto seriam:*

*a) análise a viabilidade econômico financeira;*

*b) análise do risco do projeto;*

*c) análise do risco dos tomadores de recursos;*

*d) análise das garantias apresentadas pela empresa titular do projeto e dos acionistas controladores;*

*e) instrução de pareceres quanto à viabilidade econômico-financeira do projeto e de risco deste e dos tomadores; e*

*f) análise da razoabilidade dos valores dos investimentos previstos para o empreendimento, observada a sua composição por preço unitário e dos investimentos em capital fixo aceitos com investimentos realizados com recursos próprios.*

*147. Objetivando ampliar a prestação de serviços de análise de projetos relativos ao FDA, a SUDAM celebrou, em 21/5/2008, convênio de cooperação técnica com Caixa Econômica Federal (fls. 490/495, Anexo 1). Os termos do convênio firmado com a CEF apresentam-se idênticos ao segundo convênio firmado com o Banco da Amazônia.*

*148. Nos termos do Decreto nº 6.170, de 25/7/2007, convênio é instrumento que objetiva a transferência de recursos financeiros entre órgão ou entidade da administração pública federal e órgão ou entidade da administração pública das demais esferas de governo ou, ainda, entidades privadas sem fins lucrativos, visando à execução de programa de governo, envolvendo a realização de projeto, atividade, serviço, aquisição de bens ou evento de interesse recíproco, em regime de mútua cooperação;*

*149. A referida norma, no caput e inciso III, do seu art. 2º, veda a celebração de convênios ente órgãos ou entidades da Administração Pública Federal, permitindo somente a assinatura de termo de cooperação para transferência de crédito entre ente da administração pública federal direta para outro órgão ou entidade federal da mesma natureza.*

*150. A contratação de serviços de análise de projetos do FDA mostra-se incompatível com a figura do convênio, uma vez que não se mostra presente o interesse recíproco entre as partes da execução do objeto. De fato, a análise de projetos de empresas pleiteantes de incentivos do FDA não se enquadra nas finalidades institucionais das instituições financeiras federais, como Banco da Amazônia e CEF.*

*151. Essas instituições, a despeito de executarem ações de fomento do desenvolvimento regional, não têm entre as suas atribuições analisar ou aprovar projetos relativos a financiamentos do FDA, uma vez que tal competência é exclusiva da SUDAM.*

*152. As instituições financeiras federais são autorizadas pela Lei Complementar nº 124/2007 a atuar como agentes operadores do FDA, mediante o recebimento de taxa de administração de **del credere**, estando minuciosamente definidas as suas competências para esse fim.*

*153. Convênio de cooperação técnica seria possível para troca de conhecimentos e capacitação técnica entre profissionais da SUDAM e instituições financeiras federais, não sendo o caso a realização de atividades de análise e emissão de pareceres técnicos em projetos FDA, pois se trata de atividade-fim da autarquia.*

*154. Nesse sentido, não se vislumbra justificativa para o emprego de recursos humanos e materiais dos bancos federais em atividade estranha às suas atribuições legais e regimentais sem qualquer contraprestação. Os custos de análise de projetos têm como contrapartida o recebimento da taxa de*

*administração pela SUDAM sobre cada liberação, os quais são suportados, após a amortização, pelo tomador do empréstimo.*

*155. Ao pactuar convênio, os bancos obrigaram-se a prestar um serviço à SUDAM sem possibilidade de receberem parte da taxa de administração do FDA como compensação pelos custos operacionais incorridos, uma vez que é incabível o pagamento de taxa de administração em convênio.*

*156. A irregularidade ora sob exame foi motivada, fundamentalmente, pela autorização contida no art. 28, da Medida Provisória nº 2.157-5, de 21/8/2001, para que a ADA firmasse convênio ou contrato com entidades federais detentoras de reconhecida experiência naquelas matérias, enquanto não dispusesse de qualificação técnica para análise de viabilidade econômico-financeira de projetos e avaliação de risco dos tomadores.*

*157. Houve evidente impropriedade técnica na redação da norma, uma vez que convênio e contrato são espécies de pacto fundadas em pressupostos diversos e disjuntivos: ou os interesses são convergentes, e se pactua por convênio, ou são divergentes, e o pacto a ser firmado é contratual. Portanto, não pode ser facultado ao agente público optar livremente pelo emprego de uma das figuras diante de uma mesma situação de fato.*

*158. Acrescente-se que o art. 28, da MP nº 2.157-5/2001, que permitiu a contratação dos bancos federais, foi revogado pelo art. 22, da Lei Complementar nº 124, de 3/1/2007, conforme análise desenvolvida no subitem 4.2.2 infra.*

*159. Quanto à responsabilização pela celebração do pacto pela ADA, deve-se ponderar que a causa fundamental da irregularidade foi impropriedade técnica da norma aplicável. Ademais, trata-se de ato de gestão praticado em período que escapa ao escopo deste trabalho.*

*160. Quanto ao convênio firmado pela SUDAM com o Banco da Amazônia, observa-se que, a despeito de não ter sido apresentado o ato de extinção da avença, já houve substituição do convênio firmado por pacto contratual, cujo exame será a seguir expendido.*

*161. Relativamente ao convênio com a CEF, as informações prestadas pelos gestores do Diretoria de Gestão de Fundos e Incentivos e de Atração de Investimentos dão conta de que será substituído também por termo de contrato, o qual estaria em fase final de elaboração.*

*162. Considerando que a irregularidade na celebração de convênio para contratar prestação de serviços de análise de projetos já foi identificada internamente pela SUDAM, entendemos suficiente determinar à autarquia que adote as medidas para extinguir os convênios já firmados.*

*PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO*

*163. Determinar à Superintendência de Desenvolvimento da Amazônia que adote, caso ainda não tenha realizado, as providências com vista à anulação dos convênios firmados com Banco da Amazônia S/A e Caixa Econômica Federal, tendo por objeto a prestação de serviços de análise de viabilidade econômico-financeira e de risco dos projetos e dos tomadores de recursos no âmbito do FDA.*

*4.2.2. Terceirização Irregular da Análise de Projetos*

*164. A SUDAM contratou com o Banco da Amazônia a prestação de serviços técnicos especializados de análise de projetos do FDA, os quais constituem atividade-fim da autarquia, violando o regramento constitucional quanto à obrigatoriedade de contratação de servidores por concurso público para exercício dessas atividades.*

*165. A SUDAM celebrou com o Banco da Amazônia, em 17/11/2009, o Contrato nº 087/2009 tendo por objeto a prestação de serviços de análise de viabilidade econômico-financeira e de risco dos projetos e dos tomadores de recursos no âmbito do FDA (fls. 704/709, Anexo 1).*

*166. Por meio de deliberação adotada em 17/11/2009 (fl. 697, Anexo 1), a Diretoria Colegiada da SUDAM autorizou a contratação sem prévio certame licitatório, com fundamento na hipótese de inexigibilidade capitulada no caput do art. 25, da Lei n º 8.666/1993.*

*167. A seleção do Banco da Amazônia foi procedida por intermédio do Termo de Credenciamento nº 002/2009 (fls. 661/668, Anexo 1), no qual foram descritos os serviços a serem prestados pelo Banco, a saber:*

*a) Análise da viabilidade econômico financeira;*

*b) Análise do risco do projeto;*

*c) Análise do risco dos tomadores de recursos;*

*d) Análise das garantias apresentadas pela empresa titular do projeto e dos acionistas controladores; e*

*e) Análise da razoabilidade dos valores dos investimentos previstos para o empreendimento, observada a sua composição por preço unitário e dos investimentos em capital fixo aceitos com investimentos realizados com recursos próprios.*

*168. Nos termos da cláusula décima quarta do pacto, a vigência contratual foi fixada em doze meses, a contar da publicação, podendo ser prorrogada a vigência por períodos iguais e sucessivos até o limite de 60 (sessenta) meses, na forma do inciso II, art. 57, da Lei nº 8.666/1993.*

*169. A aprovação de projetos de empreendimentos pleiteantes de financiamento do FDA constitui atividade de gestão do Fundo, a qual é exercida pela SUDAM por força do art. 3º, da MP nº 2.157-5/2001, com a redação dada pela Lei Complementar nº 124/2007. No âmbito da estrutura organizacional da autarquia, essa atividade compete à Diretoria Colegiada, na forma disposta pelo inciso XV, art. 8º, do Regulamento da SUDAM, aprovado pelo Decreto nº 6.218/2007.*

*170. A análise e elaboração de pareceres técnicos relativos a projetos do FDA, atividade indispensável ao exercício da competência de aprovação, é atribuição da Diretoria de Gestão de Fundos e Incentivos e de Atração de Investimentos da SUDAM, a teor do disposto no inciso X, art. 18, da norma regulamentar em referência.*

*171. A análise e aprovação de projetos relativos ao FDA constituem, portanto, atividades inerentes à missão institucional da entidade de administrar o Fundo.*

*172. O fundamento utilizado pela Diretoria Colegiada da SUDAM para pactuar execução indireta da análise de projetos do FDA foi a autorização contida no art. 9º, do Regulamento do FDA.*

*173. A referida norma regulamentar reproduziu o inteiro teor do art. 28, da Medida Provisória nº 2.157-5/2001, vazado nos seguintes termos:*

*'Art. 28. Enquanto não dispuser de qualificação técnica para análise de viabilidade econômico-financeira de projetos e avaliação de risco dos tomadores, a ADA firmará convênio ou contrato com entidades federais detentoras de reconhecida experiência naquelas matérias.'*

*174. O referido dispositivo da MP nº 2.157-5/2001, todavia, foi expressamente revogado pelo art. 22, da Lei Complementar nº 124/2007, que recriou a SUDAM e extinguiu a ADA.*

*175. Portanto, a partir da entrada em vigor da Lei Complementar nº 124, em 3/1/2007, deixou de existir autorização legal para contratação das instituições financeiras para análise de projetos do FDA.*

*176. Considerando-se o caráter excepcional e transitório do dispositivo sob análise, deve-se concluir que a sua revogação alcança, implicitamente, a regulamentação correspondente contida no Decreto nº 4.254/2002.*

*177. Não bastasse a ausência de fundamento legal, a contratação de terceiros para executar atividade-fim de competência da SUDAM ofende o regramento constitucional e legal sobre a matéria.*

*178. É cediço que as atividades compreendidas na missão institucional dos órgãos e entidades da Administração Pública devem ser executadas de forma direta por servidores públicos efetivos ou comissionados, cujo ingresso no serviço público deve se dar na forma prescrita pelo inciso II, art. 37, da Constituição Federal de 1988.*

*179. O Decreto nº 2.271/1997, que regulamenta a terceirização na Administração Pública Federal, veda, em seu § 2º, art. 1º, o traspasse para terceiros de atividades-fim dos entes da Administração Pública, previstas em normas específicas, inclusive nos planos de cargos e carreira.*

*180. Em consonância com os normativos superiores, da Instrução Normativa MPOG nº 02, de 30/4/2008, que rege a contratação de serviços pelos órgãos e entidades do Poder Executivo Federal, estabelece a mesma regra proibitiva em seus artigos 6º e 9º:*

*'Art. 6º Os serviços continuados que podem ser contratados de terceiros pela Administração são aqueles que apóiam a realização das atividades essenciais ao cumprimento da missão institucional do órgão ou entidade, conforme dispõe o Decreto nº 2.271/97.*

*(...)*

*Art. 9º É vedada a contratação de atividades que:*

*I (...);*

*II - constituam a missão institucional do órgão ou entidade.'*

*181. A inconstitucionalidade da terceirização de atividades finalísticas de órgãos e entidades públicas é entendimento há muito cristalizado na jurisprudência desta Corte de Contas (Acórdãos nº 25/2000 – Plenário, nº 3.472/2006 – 1ª Câmara e nº 349/2009 – Plenário, dentre muitos outros).*

*182. A antijuridicidade da contratação mostra-se ainda mais evidente pela previsão de vigência contratual por doze meses com a possibilidade de prorrogações sucessivas até 60 meses, na forma do inciso II, art. 57, da Lei nº 8.666/1993, caracterizando contratação de serviços contínuos.*

*183. Os serviços objeto do Contrato nº 087/2009 não podem ser enquadrados como contínuos, na forma do citado dispositivo da Lei nº 8.666/1993, pois não são serviços auxiliares necessários ao funcionamento da Administração, mas antes se inserem no conjunto de atividades-fim da própria autarquia, cuja terceirização é vedada pelo regime de direito público aplicável à SUDAM.*

*184. Inconstitucional e ilegal, portanto, a contratação de terceiros para análise de projetos relativos ao FDA, razão pela qual entendemos que a contratação em análise caracteriza grave infração à norma legal.*

*185. Ante a iminência de assinatura de contrato semelhante com outras instituições financeiras federais, especialmente com a Caixa Econômica Federal, cumpre determinar à SUDAM que se abstenha de celebrar outros contratos tendo por objeto a prestação de serviços de análise de projetos do FDA.*

*186. Considerando, finalmente, a atual incapacidade operacional da SUDAM para realizar análise de projetos relativos ao FDA, faz-se necessário determinar, de imediato, que adote providências em conjunto com o Ministério da Integração e Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão promovam a alocação de profissionais e recursos materiais necessários ao exercício pela própria autarquia da atividade de análise de projetos do FDA.*

*CAUSAS*

*187. A decisão governamental de recriar a SUDAM para suceder a Agência de Desenvolvimento da Amazônia – ADA não foi acompanhada das medidas administrativas necessárias para estruturação operacional da nova autarquia em patamar compatível com as suas atribuições institucionais.*

*188. Ressalte-se que mesmo a ADA, criada em 2001 e extinta em 2007, não contava com quadro de pessoal adequado para cumprimento de sua missão institucional, a despeito de ser responsável também pela administração do FDA.*

*189. Decorridos mais de três anos da recriação da SUDAM, o Ministério da Integração Nacional e o Ministério do Planejamento e Orçamento ainda não adotaram as medidas necessárias à implantação das competências e perfis profissionais de que a SUDAM necessita para exercer suas atribuições institucionais, em especial para atuar como administradora do FDA.*

*190. Destaque-se, nesse sentido, que os responsáveis no âmbito dos citados ministérios ainda não concluíram as providências com vistas ao seguimento da proposta de PCCS elaborado pela SUDAM ao Congresso Nacional e a consequente realização de concurso público para provimento dos cargos do quadro de pessoal da autarquia.*

*EFEITOS E RISCOS*

*191. A continuidade da contratação de instituições financeiras para realizar atividade finalística da SUDAM representa grave risco ao bom desempenho da autarquia como gestora do FDA, situação agravada pela atual incapacidade operacional da SUDAM de fiscalizar adequadamente os contratos de análise de projetos.*

*4.2.3. Remuneração Condicionada a Êxito na Aprovação de Projeto*

*192. A cláusula sexta do Contrato de Prestação de Serviços nº 087/2009, de 17/11/2009, estabelece que a remuneração do Banco da Amazônia pela prestação de serviços de análise de projetos somente seria paga na eventualidade da aprovação do projeto pela SUDAM.*

*193. A cláusula de remuneração condicionada a evento futuro e incerto não se mostra adequada à natureza da contratação sob exame. Com efeito, usualmente tal cláusula tem sido admitida em contratos administrativos de defesa judicial da administração ou de recuperação de ativos, portanto em situações em que o contratado deve necessariamente atuar na defesa de interesses da Administração para que faça jus à contraprestação.*

*194. Em se tratando de análise de projetos do FDA, o que se exige do prestador é a emissão de parecer isento quanto aos méritos técnico e econômico-financeiro do empreendimento proposto. Frise-se que a função da instituição contratada para a análise de projetos não é de captar clientes para o FDA, mas tão somente de manifestar juízo técnico-especializado sobre o conteúdo do projeto.*

*195. Considerando que o Banco da Amazônia ainda é a única instituição financeira federal que opera o FDA, a remuneração por cláusula de sucesso atenta contra a imparcialidade do Banco, pois constitui incentivo à emissão de pareceres favoráveis para assegurar a obtenção de remuneração.*

*196. Obviamente não será do interesse da instituição financeira incorrer em custos de análise para, ao final, emitir parecer contrário à aprovação do projeto analisado, nada recebendo caso o parecer pela rejeição seja acolhido pela SUDAM.*

*197. Cabe observar que, na hipótese de não aprovação do projeto analisado, haveria prestação de serviços pelo Banco da Amazônia à SUDAM sem qualquer remuneração, configurando injustificado prejuízo aos cofres da instituição financeira.*

*CAUSAS*

*198. Ausência de aderência da SUDAM aos normativos que regem a contratação de serviços pela Administração Pública Federal.*

*EFEITOS E RISCOS*

*199. A cláusula de êxito para remuneração da prestação de serviços de análise de projetos constitui risco à imparcialidade e isenção imprescindíveis aos pareceres do Banco sobre a viabilidade técnica e econômica dos projetos relativos a financiamentos do FDA.*

*4.2.4. Cláusula de Remuneração Antieconômica e Ausência de Planilha Orçamentária com a Composição dos Custos de Prestação dos Serviços*

*200. O Contrato nº 087/2009 contém cláusula de remuneração do Banco da Amazônia baseada em percentual da estimativa de investimento do FDA no projeto analisado, contrariando as exigências da Lei nº 8.666/1993 e da Instrução Normativa MPOG nº 02/2008, que exigem remuneração do prestador de serviços seja calculada com base em planilha orçamentária com a composição dos custos unitários do serviço contratado.*

*201. Constata-se que, nos termos da cláusula quinta do pacto, a remuneração do Banco foi fixada em termos percentuais sobre o valor a ser financiado pelo FDA em cada projeto analisado, nos seguintes patamares:*

*a) 0,75% para projetos até R$ 50.000.000,00; e*

*b) 0,45% para projetos acima de R$ 50.000.000,00.*

*202. Foram estipulados limites mínimo de R$ 100.000,00 (cem mil reais) e máximo de R$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) para a remuneração do Banco da Amazônia em cada projeto analisado.*

*203. O valor global estimado para a contratação, estipulado na cláusula oitava do instrumento, foi de R$ 5.100.000,00 (cinco milhões e cem mil reais).*

*204. De acordo com o parecer técnico CGFDF nº 10/2009-FDA, de 5/11/2009 (fls. 575/581, Anexo 1), o valor em referência foi estimado pela SUDAM com base no valor do investimento previsto nas quatro cartas-consulta aprovadas e em cinco outras ainda em fase de análise no momento de elaboração do termo de referência.*

*205. A forma de remuneração contida no contrato afronta os princípios da legalidade, razoabilidade e economicidade, bem como às disposições da Lei nº 8.666/1993 e da Instrução Normativa MPOG nº 02/2008.*

*206. A ofensa à economicidade e razoabilidade está na inexistência de demonstração da relação linear entre o valor estimado do investimento no projeto e os custos operacionais para realizar a sua análise.*

*207. Observa-se que, na forma pactuada, a remuneração do Banco pela análise de projetos será sempre função do valor do financiamento estimado de recursos do FDA, independentemente do grau de complexidade técnica específico de cada projeto.*

*208. Ainda que se considere que o valor do investimento total é uma das variáveis que determinam a complexidade do serviço de análise, permanece a falta de razoabilidade da cláusula sob exame, conforme a seguir demonstrado.*

*209. A participação do FDA no investimento total pode variar em cada projeto, desde que respeitado os limites de 60% do investimento total ou 80% do investimento fixo estabelecidos no Decreto nº 4.254/2002.*

*210. Assim, é plenamente possível que um determinado projeto preveja um investimento total estimado em centenas de milhões de reais – o que determinaria em tese alta complexidade de análise -, porém pleiteie apenas um pequeno percentual de participação do FDA, o que resultaria em remuneração da análise pelo valor mínimo.*

*211. Considere-se, por outro lado, a hipótese de apresentação de outro projeto com o mesmo valor de investimento total, porém com pedido de participação do FDA no percentual máximo permitido. Nesse caso, a remuneração da instituição contratada para análise seria pelo valor máximo, apesar da complexidade da análise ser exatamente a mesma da hipótese citada no parágrafo anterior.*

*212. Resta evidente, assim, que a remuneração do serviço pactuada no contrato apresenta-se desvinculada de parâmetros objetivos relativos aos custos de sua prestação.*

*213. Constata-se, ademais, a completa ausência de embasamento técnico para os percentuais e limites mínimo e máximo estipulados, os quais se apresentam totalmente aleatórios.*

*214. Do ponto de vista legal, o inciso II, § 2º, art. 7º, da Lei 8.666/1993, e o caput e inciso XII, todos do art. 15, da IN MPOG nº 02/2008, exigem que a contratação de serviços seja efetuada mediante a elaboração de planilha orçamentária com estimativa do valor global da contratação e demonstração da composição dos custos unitários do serviço.*

*215. A remuneração do prestador deve ser composta, em regra, pelo valor dos custos diretos da prestação acrescida de percentual para cobrir os custos indiretos e o lucro empresarial. Somente em casos em que se mostra inviável a demonstração da composição de custos é que pode ser dispensado tal requisito.*

*216. Essa exigência vincula-se não somente à compatibilidade mercadológica dos preços, mas também à exequibilidade da proposta e ao controle da equação econômico-financeira do pacto, permitindo a aferição da adequação entre os custos diretos da prestação do serviço e o montante pago durante toda a avença.*

*217. No caso de análise de projetos, afigura-se perfeitamente possível elaborar planilha com a composição dos custos de análise, uma vez que se trata de serviço técnico especializado prestado por profissionais como economistas, contabilistas e engenheiros. É de notório conhecimento que existem valores referenciais de mercado para a remuneração desses profissionais, os quais usualmente são exigidos pela Administração quando da contratação de serviços dessa natureza.*

*218. Ao examinar situação análoga à ora analisada, por meio do Acórdão nº 850/2006 – Plenário, esta Corte de Contas considerou ato antieconômico o pagamento por serviços contratados desvinculado dos respectivos custos da prestação, conforme ementa a seguir transcrita:*

*'Relatório de Auditoria. Pedido de Reexame. Irregularidade na Contratação de Serviços de Análise de Prestação de Contas de Projetos Culturais Incentivados. Terceirização de Atividades Fins.*

*Antieconomicidade da Contratação. Extrapolação do Limite de Captação de Recursos Para Incentivo A Projeto Cultural, Fixado Pelo Art. 4º Da Lei 8.685/93. Descumprimento De Determinação do TCU. Razões Recursais Insuficientes Para Afastar A Multa Aplicada Aos Responsáveis. Negativa De Provimento.*

*1. Compete ao Ministério da Cultura o exame da prestação de contas dos projetos culturais incentivados nos termos das Leis 8.313/93 (lei do mecenato) e 8.685/93 (lei do audiovisual), por integrar o rol das atribuições finalísticas do órgão concedente, conforme art. 1º, § 2º, do Decreto 2.271/97.*

*2. Configura prática de ato antieconômico a contratação de serviços por preços onerosos aos cofres públicos, sem a demonstração da compatibilidade dos custos de recursos humanos e materiais empregados às reais necessidades da Administração Pública.*

*3. A utilização de norma infralegal não constitui excludente de ilicitude para a extrapolação do limite de benefício fiscal fixado em lei e destinado à captação de recursos para incentivo a projetos culturais.'*

*219. Merece registro, por fim, que a ausência de planilha contendo detalhamento dos serviços e respectivos custos unitários inviabiliza, também, a regular liquidação da despesa, uma vez que a SUDAM não dispõe de meios para aferir qualitativa e quantitativamente a regularidade da prestação do serviço em cada projeto analisado.*

*CAUSAS*

*220. Ausência de aderência da SUDAM aos normativos que regem a contratação de serviços pela Administração Pública Federal.*

*221. Merece destaque que a procuradoria jurídica da SUDAM, por intermédio do Parecer PF/PA/SUDAM nº 066/2009 (fls. 528/535, v. 2 Anexo 1), apontou a necessidade de aferição de compatibilidade dos custos de análise com o mercado.*

*222. Sobre a forma de remuneração proposta, o órgão de assessoramento não questionou a retribuição por percentual do investimento projetado, apenas afirmou a necessidade de atestar a adequação do valor pago aos custos de mercado.*

*223. Nesse sentido, foi apontada pela Procuradoria da SUDAM a necessidade de levantamento da composição dos custos de análise (homens-hora) para fins de estimativa da adequação da remuneração proposta.*

*224. Em atendimento às observações da Procuradoria, a SUDAM limitou-se a submeter consulta ao BASA sobre a composição dos custos, porém o Banco informou não ser possível quantificar algumas variáveis e, portanto, não seria possível apresentar planilha orçamentária com os custos unitários dos serviços (fls. 539 e 544, Anexo 1).*

*225. A SUDAM, então, encaminhou solicitação de cotação de preços dos serviços em referência ao Banco do Brasil, Caixa Econômica Federal e Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social - BNDES.*

*226. Em resposta, o Banco do Brasil e a CEF encaminharam propostas idênticas de remuneração com base em percentual do investimento, reproduzindo inclusive os mesmos percentuais e valores mínimo e máximo constantes da proposta do Banco da Amazônia. O BNDES, por seu turno, declinou do convite para ofertar proposta (fls. 556/565 e 615/617, Anexo 1).*

*227. A SUDAM, portanto, não obteve qualquer demonstração da composição dos custos e razoabilidade dos preços ofertados pelo Banco da Amazônia e, nada obstante, prosseguiu com o processo de contratação.*

*EFEITOS E RISCOS*

*228. O pagamento de remuneração ao Banco da Amazônia por percentual do investimento impossibilita a aferição da relação entre os custos de análise e a remuneração a ser paga à instituição financeira contratada.*

*229. O seguimento da contratação representa risco grave e iminente de prejuízo aos cofres da SUDAM, uma vez que há previsão de desembolso de R$ 5.100.000,00 (cinco milhões e cem mil reais) no*

*primeiro exercício de vigência do contrato sob análise, podendo haver extrapolação desse valor, caso sejam analisados mais projetos do que o estimado inicialmente pela SUDAM.*

*230. De acordo com as informações contidas no portal da SUDAM na Internet (atualizadas até 31/5/2010), foram apresentados à SUDAM sete novos projetos após a assinatura do contrato com o Banco da Amazônia em 17/11/2009.*

*231. Caso mantidos os atuais termos do contrato, a análise desses projetos representará um custo de R$ 4.461.144,52 (quatro milhões, quatrocentos e sessenta e um mil, cento e quarenta e quatro reais e vinte e cinco centavos) aos cofres da SUDAM, conforme demonstrado na Tabela 4.1.*

*Tabela 4.1 – Estimativa de remuneração do Banco da Amazônia pela análise de projetos do FDA apresentados à SUDAM após 17/11/2009.*

| *Empresa* | *Data de Entrada* | *Investimento FDA Proposto (R$)* | *Remuneração do Banco da Amazônia (R$)* |
|---|---|---|---|
| *Telemar Norte Leste* | *18/11/2009* | *446.481.000,00* | *1.000.000,00* |
| *Linhas de Macapá Transmissora de Energia S/A* | *28/1/2010* | *570.886.473,60* | *1.000.000,00* |
| *Linha de Xingu Transmissora de Energia S/A* | *28/1/2010* | *604.067.754,60* | *1.000.000,00* |
| *Serabi Mineração Ltda.* | *26/2/2010* | *81.450.000,00* | *366.525,00* |
| *Jari Celulose S/A* | *25/2/2010* | *10.962.000,00* | *100.000,00* |
| *Jari Celulose S/A* | *25/2/2010* | *108.706.500,00* | *489.179,25* |
| *GMR Florestal S/A* | *15/3/2010* | *112.320.000,00* | *505.440,00* |
| *Total* | | *1.934.873.728,20* | *4.461.144,25* |

*Fonte: Superintendência de Desenvolvimento da Amazônia.*

*232. Merece relevo a iminência – ou até mesmo a concretização - de pagamento de remuneração pela SUDAM ao Banco da Amazônia pela análise do projeto relativo ao empreendimento de responsabilidade da empresa Telemar Norte Leste, uma vez que foi encaminhado ao banco após a assinatura do contrato em tela e mereceu aprovação pela Diretoria Colegiada da SUDAM em 18/1/2010 (fl. 1739, Anexo 1).*

*4.2.5. Contratação por Inexigibilidade de Licitação sem Demonstração de Notória Especialização do Contratado*

*233. A SUDAM contratou o Banco da Amazônia para prestação de serviços técnicos especializados, por inexigibilidade de licitação, sem a exigência prévia de demonstração da notória especialização da instituição para a prestação dos serviços.*

*234. Na contratação que envolve serviços técnicos especializados, afigura-se indispensável que o prestador demonstre aptidão para desempenho de atividade, indicando as instalações, aparelhamento e pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização dos serviços, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos, na forma prescrita pelo inciso II, art. 30, da Lei nº 8.666/1993.*

*235. No procedimento de credenciamento nº 02/2009, a SUDAM não incluiu a exigência de demonstração pelas instituições interessadas de notória especialização para a prestação dos serviços de análise de projetos objeto do procedimento.*

*236. A autarquia deixou de promover certame competitivo com fundamento na hipótese de inviabilidade de competição prevista no caput do art. 25, da Lei nº 8.666/93, tendo sido a inexigibilidade*

*justificada com base no argumento de que todas as instituições financeiras federais seriam convocadas a credenciar-se.*

*237. Tal circunstância, todavia, não afasta a necessidade de comprovação por parte das instituições oficiais convocadas ao credenciamento de demonstrarem a especialização técnica indispensável à prestação do serviço a ser contratado.*

*238. Não tendo sido incluídas quaisquer exigências quanto ao perfil profissional, experiência prévia ou qualificação dos técnicos que realizam a análise de projetos do FDA, na forma exigida pelo inciso II, parágrafo único, art. 26, da Lei nº 8.666/1993, não há sustentação para a seleção do prestador por inexigibilidade de licitação.*

*239. Além disso, tal lacuna impossibilita à SUDAM aferir minimamente a qualidade da prestação dos serviços, uma vez que houve completa omissão quanto aos requisitos a serem cumpridos pelo Banco na análise de projetos pleiteantes de recursos do Fundo.*

*CONCLUSÕES*

*240. Conforme demonstrado nos subitens 4.2.2 a 4.2.5 supra, são gravíssimas as evidências de violações à Constituição Federal e à legislação que rege a contratação de serviços pela Administração Pública Federal detectadas na celebração do Contrato SUDAM nº 087/2009.*

*241. Ante as múltiplas ofensas à legalidade e economicidade de que padece a contratação sob tela, afigura-se indispensável instauração do contraditório para que os responsáveis apresentem razões de justificativa para as irregularidades ora suscitadas.*

*242. O risco de elevado prejuízo aos cofres da SUDAM, todavia, mostra-se iminente ante a perspectiva de pagamento de vultosas somas ao Banco da Amazônia sem que haja meios de aferir a qualidade dos pareceres de análise e a compatibilidade entre o preço pactuado e os custos diretos incorridos na prestação dos serviços.*

*243. Tais circunstâncias apontam para a necessidade de intervenção imediata desta Corte de Contas por meio da suspensão cautelar dos pagamentos relativos ao Contrato nº 087/2009, na forma prevista no art. 273 do Regimento Interno, uma vez que presentes o requisitos do* ***fumus boni iuris*** *e do* ***periculum in mora*** *para a concessão da tutela de urgência.*

*244. Ressalte-se que se propõe a adoção da medida cautelar sem a oitiva prévia do responsável, com fundamento no § 3º, art. 276, do Regimento Interno/TCU, tendo em vista a possibilidade de vir a ocorrer o pagamento de parcelas do contrato sem parâmetros de aferição da compatibilidade entre desembolsos e custos, circunstância que tornará difícil a quantificação e consequente reparação do possível dano causado.*

*RESPONSÁVEIS*

*245. Nos termos do inciso XV, art. 8º, do Regimento Interno da SUDAM, aprovado pelo Decreto nº 6.218, de 4/10/2007, compete à Diretoria Colegiada da SUDAM praticar os atos necessários à gestão do FDA.*

*246. São responsáveis, portanto, pela irregularidade constatada neste achado de auditoria os seguintes membros da Diretoria Colegiada da SUDAM, que autorizaram a assinatura, em 17/11/2009, do Contrato nº 087/209:*

*DJALMA BEZERRA DE MELO - Superintendente da SUDAM- CPF: 000.928.782-53;*

*GEORGETT MOTTA CAVALCANTE - Diretora de Administração – CPF: 051.270.412-00;*

*PEDRO CALMON PEPEU GARCIA VIEIRA SANTANA - Diretor de Planejamento e Articulação de Políticas – CPF: 138.881.291-68; e*

*INOCÊNCIO RENATO GASPARIM - Diretor de Gestão de Fundos e Incentivos e de Atração de Investimentos – CPF: 299.632.579-68.*

*PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO*

*247. Em tais circunstâncias propõe-se:*

*a) Determinar cautelarmente à Superintendência de Desenvolvimento da Amazônia, com fundamento no inciso IX, art. 71, da Constituição Federal, no art. 45, da Lei 8.443/1992, e no caput do artigo 276, do Regimento Interno/TCU, que:*

*1) Suspenda os pagamentos relativos ao Contrato nº 087/2009, firmado com o Banco da Amazônia S/A para prestação de serviços de análise de viabilidade econômico-financeira e de risco de projetos no âmbito do FDA, até que o Tribunal decida sobre o mérito das irregularidades levantadas nesta auditoria operacional; e*

*2) Abstenha-se de celebrar novos contratos para prestação de serviços de análise de projetos relativos ao FDA com instituições financeiras oficiais até que o Tribunal decida sobre a constitucionalidade e legalidade dessas contratações.*

*b) Determinar à Superintendência de Desenvolvimento da Amazônia que adote, no prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias, as medidas necessárias, em conjunto com o Ministério da Integração Nacional e Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão com vistas à alocação de profissionais e recursos materiais necessários à execução direta dos serviços de análise de projetos do FDA, por intermédio do Departamento de Gestão de Incentivos e Atração de Investimento da autarquia, conforme disposto no inciso X, art. 18, do Regimento Interno da SUDAM;*

*c) Promover-se a oitiva do Superintendente da SUDAM e do Presidente do BASA na forma proposta ao final deste relatório; e*

*d) Realizar-se audiência dos responsáveis na forma proposta ao final deste relatório.*

*4.2.6. Ausência de Análise da Viabilidade Técnica dos Projetos pelo Banco da Amazônia S/A*

*248. Os pareceres de análise de projetos relativos ao FDA emitidos pelo Banco da Amazônia não contêm análise da viabilidade técnica dos empreendimentos propostos.*

*249. Os relatórios de gestão do responsável pela análise de projetos de 2008 e 2009 (fls. 214/266, Anexo 1) contêm afirmação de que para atender ao conjunto de atribuições contidas no art. 9º, do Regulamento do FDA, 'o Banco da Amazônia S.A. conta com profissionais habilitados que através de equipes multidisciplinares e com metodologia própria adota todos os procedimentos necessários para a correta decisão de investimento em todas as suas dimensões' (negritos acrescidos).*

*250. Informa o Banco nos documentos em referência que o 'procedimento metodológico para a avaliação do projeto consiste na apresentação de uma matriz de avaliação que permite a verificação do projeto aos objetivos estabelecidos no plano de negócios e apresenta de forma transparente, os critérios relevantes para que a tomada de decisão se dê no sentido de assegurar o seu cumprimento. Procura-se ainda, durante a análise, verificar se o projeto/empresa reúne capacidade técnica e econômico/financeira' (negritos acrescidos).*

*251. Nos pareceres de análise de projeto, no item do parecer denominado 'Análise dos Fatores Técnicos do Projeto', informa-se que há verificação quanto à tecnologia e outros fatores técnicos do projeto que sejam julgados relevantes (engenharia, equipamentos e materiais, recursos humanos) que passam por uma análise em que se identifiquem, entre outros, os seguintes pontos:*

*1) procedência;*

*2) contratos necessários e sua adequabilidade perante o país, a empresa e os órgãos governamentais envolvidos;*

*3) custos para a empresa;*

*4) capacidade de desenvolvimento; e*

*5) disponibilidade de matéria-prima' (grifos nossos).*

*252. Segundo ainda esses relatórios, a análise dos usos do projeto 'abrange a adequabilidade dos seus custos e de seus cronogramas de distribuição no tempo, bem como se verifica o prazo de implantação do projeto e sua situação atual' (grifos nossos).*

*253. Apesar do que consta dos relatórios de gestão do responsável pela análise de projetos de 2008 e 2009, o parecer de análise de financiamento pelo FDA para o projeto Porto Franco (infraestrutura),*

*datado de 10/8/2006, elaborado pelo corpo técnico do BASA (Parecer GCREF nº 2006/223, fls. 1117/1158, Anexo 1), não corrobora o que foi transcrito acima dos referidos relatórios.*

*254. Esse parecer não contém análise de viabilidade econômico-financeira com identificação precisa e analítica dos investimentos fixos aprovados, em relação à quantidade, qualidade, custo e prazo de conclusão, incluindo o projeto básico e executivo aprovado.*

*255. No que se refere aos investimentos fixos, extrai-se do Parecer GCREF nº 2006/223 apenas a seguinte análise formal e superficial:*

*'5. As inversões projetadas consistem em obras civis (barragem, vertedouro, tomada d'água, canais, casa de força, subestação, linha de transmissão etc.), aquisição, instalação e montagem de máquinas e equipamentos (geradores, turbinas, comportas, grades etc.), integrando assim o complexo da PCH. Tais inversões serão executadas em sistema de EPC* ***(Engineering, Procurement and Construction Contracts)****, na modalidade 'turn key' (preço fechado), que consiste em assegurar, através de formalização de contrato entre a proponente e os construtores, a implantação total do empreendimento. Os principais 'epcistas' serão a S/A Paulista de Construções e Comércio responsável pela execução das obras civis e a VA Tech Hydro Brasil Ltda fornecedora dos equipamentos (vide fls 75 a 155 da pasta anexos).*

*6. A empresa S/A Paulista tem grande experiência em obras civis atuando na construção de rodovias, pistas de aeroportos, sistemas de tratamento de água e barragens. Atualmente se destaca nos segmentos de meio ambiente e gestão de resíduos, concessões rodoviárias, energia, rodovias, exploração de gás natural, infra-estrutura urbana, recursos hídricos, desenvolvimento imobiliário, aeroportos e circuitos de alta velocidade. O investimento em novas tecnologias e a aquisição de equipamentos de última geração tornaram a S.A. Paulista uma das mais notáveis construtoras brasileiras. Obras como as rodovias Imigrantes, D. Pedro I, Anhangüera e Raposo Tavares fazem parte do portfólio da empresa.*

*7. A empresa VA Tech Hydro Brasil Ltda é uma empresa brasileira, com sede em São Paulo, controlada pelo VA Tech Hydro Áustria. Possui tecnologia para todos os tipos de turbinas utilizadas em hidrelétricas, já tendo instalado mais de 260.000 MW em várias partes do planeta. Possui uma linha de turbinas denominadas Compact Hydro, alem [sic] de hidrogeradores e equipamentos hidromecânicos específicos para PCHs'.*

*256. Referida análise apenas contém descrição sucinta das obras civis e dos equipamentos e serviços eletromecânicos componentes do investimento fixo, juntamente com breve resumo da expertise das duas empresas responsáveis pela implantação deste investimento fixo.*

*257. Outrossim, o cronograma de inversões fixas está em formato sintético, tornando inviável a aferição precisa do grau de implantação do projeto.*

*258. O parecer de análise de financiamento pelo FDA do projeto Geraoeste (infraestrutura), datado de 28/6/2006, elaborado pelo corpo técnico do BASA, no que se refere aos investimentos fixos, contém também análise similar à do projeto Porto Franco:*

*'3. As inversões projetadas consistem em obras civis (barragem, vertedouro, tomada d'água, canais, casa de força, subestação, linha de transmissão etc.), aquisição, instalação e montagem de máquinas e equipamentos (geradores, turbinas, comportas, grades etc.), integrando assim o complexo da PCH. Tais inversões serão executadas na modalidade de EPC* ***(Engineering, Procurement and Construction Contracts)****, na modalidade* ***'turn key'*** *(preço fechado), que consiste em assegurar, através de formalização de contrato entre a proponente e os construtores, a implantação total do empreendimento, Os principais 'epcistas' serão a Construtora Norberto Odebrecht S/A (obras civis), a VATECH HYDRO Brasil Ltda. (equipamentos) e a Intertechne, empresa brasileira de consultoria de engenharia especializada no projeto e gerenciamento da construção de barragens, todas com vasta experiência e conhecimento profundo neste setor'.*

*259. Vale destacar que o Parecer GCREF nº 2006/223 foi assinado por engenheiro mecânico, contudo, consoante se constatou, não foi realizada qualquer análise expressa acerca dos aspectos técnicos de engenharia mecânica.*

*EFEITOS E RISCOS*

*260. Ausência de análises do projeto básico e executivo dos investimentos fixos, no que tange à quantidade, qualidade, custo e prazo de conclusão.*

*261. Risco de fornecer parecer de apoio a projeto que não apresenta fidedignidade de quantitativos e custos unitários de serviços dos investimentos fixos.*

*PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO*

*262. Determinar ao Banco da Amazônia S/A que passe a incluir nos pareceres de análise de projetos de financiamento do FDA a análise da composição dos custos unitários de serviços e insumos, utilizando bancos de dados referenciais como o Sistema Nacional de Custos da Construção Civil da CEF (SINAPI) e o Sistema de Custos Rodoviários do DNIT (SICRO) e/ou mesmo complementando-os.*

*263. Recomendar ao Banco da Amazônia S/A que desenvolva sistemas e bases de dados próprias para análise de custos unitários de insumos/serviços complementar aos parâmetros oficiais (SINAPI e SICRO), com vistas a avaliar propriamente os custos dos investimentos fixos de projetos do FDA.*

*4.2.7. Ausência de Detalhamento da Composição dos Itens de Custo de Obras e Serviços nos Projetos Relativos a Financiamentos do FDA*

*264. Os relatórios de gestão do agente operador dos exercícios de 2008 e 2009 contêm informação de que o 'Banco fiscalizará e atestará a regularidade física, financeira, econômica e contábil das empresas e dos projetos, durante a implantação e execução destes. As fiscalizações são realizadas tempestivamente, de modo a não prejudicar as liberações previstas no cronograma físico-financeiro dos projetos em implantação'.*

*265. Apesar do que tem sido informado pelo BASA, mediante exame do processo de análise de projeto da empresa Porto Franco Energética, verificou-se que o cronograma de inversões fixas, componente do parecer de análise do investimento, está em formato sintético, impossibilitando aferição, minimamente razoável, por parte do BASA do grau de implantação do projeto.*

*266. Na parte de obras civis, referido cronograma de inversões fixas, contém serviço denominado 'Desvio do Rio e início da barragem central', no valor total de R$ 8.055.000,00, sendo que, deste total, R$ 5.015.000,00 seriam implementados no 3º trimestre e R$ 3.040.000,00 no 4º trimestre. Não há segregação de serviços com quantitativos e preços unitários destes, tornando impossível a medição do grau de implantação das obras. Essa deficiência se aplica a todos os outros itens de obras civis.*

*267. Na parte de máquinas e equipamentos, consta serviço denominado 'Subestação 138 Kv' no valor total de R$ 1.132.050,00, com previsão de implantação em 5 (cinco) trimestres. Também não há neste caso segregação de serviços com discriminação de quantitativos e preços unitários. Essa deficiência também se aplica a todos os outros itens da parte eletromecânica do investimento fixo.*

*268. Conforme informado anteriormente, a CGU realizou auditoria no processo nº 59431/00607/2006-66/Projeto apresentado pela empresa Minerva Indústria e Comércio de Alimentos S/A, referente à implantação de planta frigorífica no município Rolim de Moura/RO, e verificou que 'os serviços contratados não foram devidamente especificados e que os orçamentos estimados em planilha não expressam a composição de todos os custos unitários das obras e serviços a serem executados, contrariando o disposto no art. 7º, § 2º, II da Lei 8.666/1993'.*

*269. Asseverou ainda que:*

*'(...) não verificamos elementos capazes de propiciar a avaliação do custo por meio de orçamento detalhado, considerando as especificações e os preços em prática no mercado, à época da contratação'.*

*270. A recomendação da CGU possuiu o seguinte teor:*

*'Adotar providências imediatas, com vistas a suprir a falta das especificações técnicas e planilhas orçamentárias detalhadas, com as respectivas composições unitárias de custos das obras e dos serviços a serem executados.'*

*271. Sem a existência de orçamento detalhado dos serviços e das respectivas especificações técnicas, referentes aos investimentos fixos, não há possibilidade de se fazer medição precisa do estágio de evolução das obras componentes destes investimentos realizados com recursos do FDA.*

*272. Nesse sentido, o agente operador (Banco da Amazônia) não está cumprindo a competência estabelecida no inciso III, art. 10, do Regulamento do FDA, de fiscalizar e atestar a regularidade física, financeira e econômica dos projetos durante a implantação e execução destes.*

*EFEITOS E RISCOS*

*273. Atestar a execução de serviços que não estão sendo realizados ou que não estão sendo realizados na medida informada pela empresa proponente.*

*PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO*

*274. Determinar ao Banco da Amazônia S/A que exija das empresas responsáveis por projetos de financiamento do FDA a apresentação de orçamento analítico com as composições de todos os custos unitários dos serviços integrantes dos investimentos fixos, bem como respectivas especificações técnicas e pranchas de projeto básico/executivo (alínea 'b', Inciso V, art. 9º, do Regulamento do FDA), a fim de que possa exercer a competência de fiscalizar e atestar a regularidade física, financeira e econômica dos projetos durante a implantação e execução destes, consoante dispõe o inciso III, art. 10, do Regulamento do FDA.*

*4.3. Ausência de Contratos com o Banco Operador para Operacionalização dos Recursos do FDA*

*275. A SUDAM não celebrou contratos com o Banco da Amazônia para a operacionalização dos recursos do FDA para cada um dos onze empreendimentos financiados pelo Fundo até o momento, contrariando o disposto no inciso IV, art. 8º, do Regulamento do FDA.*

*276. Conforme exposto no capítulo 2 supra, a contratação de agente operador para gerenciar os recursos do FDA aprovados para cada empreendimento é uma das competências da SUDAM como administradora do Fundo, na forma do inciso IV, art. 8º, do Regulamento do FDA.*

*277. Em resposta à solicitação da equipe quanto aos contratos firmados com instituições financeiras para atuar como Banco Operador do FDA, a SUDAM não apresentou os documentos requeridos e informou que estavam ainda em fase de elaboração de minutas dos pactos (fl. 07, Anexo 1).*

*278. Conforme dados constantes da Tabela 4.2, já foram firmados onze contratos de financiamento do FDA entre o Banco da Amazônia e empresas privadas, todos com cronograma físico-financeiro em andamento.*

*279. Essas contratações importam na transferência de um total de R$ 1.486.722.489,66 (um bilhão, quatrocentos e oitenta e seis milhões, setecentos e vinte e dois mil, quatrocentos e oitenta e nove reais e sessenta e seis centavos) pela SUDAM ao Banco. Não obstante o elevado montante envolvido, não existe qualquer instrumento contratual que estabeleça deveres e obrigações entre a autarquia e o banco operador.*

*Tabela 4.2 – Empreendimentos com contratos de financiamento do FDA já celebrados com o Banco da Amazônia S/A até 31/5/2010.*

| *Empreendimento* | *Recurso FDA (R$)* | *Data da Contratação* |
|---|---|---|
| *Gera – Geradora de Energia do Amazonas* | *116.194.954,88* | *28/8/2006* |
| *Geraoeste – Usinas Elétricas do Oeste* | *78.382.800,00* | *26/10/2006* |
| *Companhia Energética Manauara* | *118.795.874,36* | *30/11/2006* |
| *Porto Franco Energética* | *76.486.713,42* | *30/3/2007* |
| *Usina Elétrica do Nhandú* | *60.061.800,00* | *26/10/2006* |
| *Brazservice Wet Leather* | *17.416.046,00* | *12/3/2007* |
| *Eletrogoes* | *153.579.577,00* | *15/2/2007* |
| *Minerva Indústria e Comércio de Alimentos* | *53.792.703,00* | *21/12/2007* |
| *Alubar Metais* | *31.474.021,00* | *31/7/2008* |

| | | |
|---|---|---|
| *Geranorte – Geradora de Energia do Norte* | *334.057.000,00* | *11/2009* |
| *Telemar Norte Leste* | *446.481.000,00* | |
| *Total* | *1.486.722.489,66* | |

*Fonte: Banco da Amazônia S/A.*

*280. A análise dos termos de contrato firmados entre o Banco Operador e as empresas responsáveis pelos empreendimentos financiados pelo FDA (fls. 727/1085, Anexo 1) evidencia que a ADA e, posteriormente, a SUDAM constam como partícipes na condição de intervenientes.*

*281. Todavia, as disposições referentes à SUDAM nos termos de contrato em alusão tratam apenas da conversão de debêntures em ações, da alienação de debêntures e dos deveres do empreendedor perante a autarquia.*

*282. Resta evidente, portanto, que a interveniência da SUDAM nos contratos entre o Banco da Amazônia e as empresas beneficiárias não é apta a suprir a lacuna apontada neste achado.*

*283. A relação contratual entre a SUDAM e o banco operador deve ser formalizada em instrumento próprio contendo toda a disciplina dos direitos e obrigações das partes, prazos, sanções e demais cláusulas obrigatórias dos contratos administrativos na forma dos artigos 54 e 55, da Lei nº 8.666/1993.*

*CAUSAS*

*284. Pode-se apontar como causa imediata a ausência de aderência da DGFAI e da Diretoria Colegiada da SUDAM aos normativos que regem a operacionalização dos recursos do FDA.*

*285. A causa estrutural, todavia, encontra-se na reduzida capacidade operacional da SUDAM para cumprir as suas funções institucionais de forma eficiente e eficaz, conforme demonstrado no subitem 4.4.1.*

*EFEITOS E RISCOS*

*286. A ausência de termo de contrato disciplinando a operacionalização dos recursos tem como consequência principal a ausência de suporte jurídico para transferência pela SUDAM de recursos do FDA ao Banco da Amazônia.*

*287. Em tais condições, é reduzida a capacidade da SUDAM de exercer as suas atribuições legais no que diz respeito à fiscalização do cumprimento pelo Banco da Amazônia dos deveres impostos pela legislação e, eventualmente, a aplicação de sanções por descumprimento desses deveres.*

*288. Essa ausência de controle representa grave risco para o Fundo, na medida em que a fase de operacionalização é justamente a mais sensível à ocorrência de prejuízos por envolver o cumprimento do cronograma físico-financeiro dos projetos.*

*RESPONSÁVEIS*

*289. Nos termos do inciso XV, art. 8º, do Regimento Interno da SUDAM, aprovado pelo Decreto nº 6.218, de 4/10/2007, compete à Diretoria Colegiada da SUDAM celebrar contratos com os agentes operadores para operacionalização dos recursos do FDA.*

*290. São responsáveis, portanto, pela irregularidade constatada neste achado de auditoria os seguintes membros da Diretoria Colegiada da SUDAM:*

*DJALMA BEZERRA DE MELO - Superintendente da SUDAM- CPF: 000.928.782-53;*

*GEORGETT MOTTA CAVALCANTE - Diretora de Administração – CPF: 051.270.412-00;*

*PEDRO CALMON PEPEU GARCIA VIEIRA SANTANA - Diretor de Planejamento e Articulação de Políticas – CPF: 138.881.291-68; e*

*INOCÊNCIO RENATO GASPARIM - Diretor de Gestão de Fundos e Incentivos e de Atração de Investimentos – CPF: 299.632.579-68.*

*PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO*

*291. Em tais circunstâncias propõe-se:*

*a) Fixar prazo para que a Superintendência de Desenvolvimento da Amazônia adote as medidas necessárias ao exato cumprimento da lei quanto à:*

*1) Celebrar os contratos previstos no inciso IV, art. 8º, do Regulamento do FDA, aprovado pelo Decreto nº 4.254, de 31/5/2002, com o Banco da Amazônia S/A para operacionalização de recursos do FDA, para cada um dos seguintes empreendimentos:*

*- Gera – Geradora de Energia do Amazonas;*
*- Geraoeste – Usinas Elétricas do Oeste;*
*- Companhia Energética Manauara;*
*- Porto Franco Energética;*
*- Usina Elétrica do Nhandú;*
*- Brazservice Wet Leather;*
*- Eletrogoes;*
*- Minerva Indústria e Comércio de Alimentos;*
*- Alubar Metais;*
*- Geranorte – Geradora de Energia do Norte; e*
*- Telemar Norte Leste S/A.*

*b) Determinar à Superintendência de Desenvolvimento da Amazônia que se abstenha de realizar qualquer transferência de recursos do FDA para financiamentos a novos empreendimentos sem a prévia assinatura de contrato com instituição financeira operadora do Fundo, na forma do inciso IV, art. 8º, do Regulamento do FDA; e*

*c) Realizar-se audiência dos responsáveis na forma proposta ao final deste relatório.*

*4.4. ESTRUTURAÇÃO ADMINISTRATIVA*

*4.4.1. Insuficiência do Quadro de Pessoal e Inexistência de Plano de Cargos, Carreira e Salários Aprovado*

*292. A SUDAM não dispõe em seu quadro de pessoal de servidores com os perfis profissionais e em quantitativo suficiente para o desempenho regular e eficaz de sua missão de administrar o FDA.*

*293. A Lei Complementar nº 124/2007, ao recriar a SUDAM, estabeleceu que os cargos efetivos ocupados por servidores do quadro transferido para o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão em decorrência do disposto no § 4º, art. 21, da Medida Provisória nº 2.157-5/2001, bem aqueles então lotados na ADA, poderiam integrar o quadro da Sudam, mediante redistribuição, nos termos estabelecidos pelo art. 37, da Lei nº 8.112/1990.*

*294. Não houve criação de quadro próprio de pessoal para a nova autarquia, o qual deveria ter sido estruturado em termos quantitativos e qualitativos compatíveis com a natureza e complexidade da missão institucional da entidade.*

*295. Conforme informações da SUDAM, o atual quadro de pessoal ainda é constituído por servidores oriundos da extinta Agência de Desenvolvimento da Amazônia ou redistribuídos de outros órgãos da Administração Federal.*

*296. As informações obtidas pela Equipe de Auditoria evidenciam que não somente a autarquia não dispõe de pessoal suficiente para exercer eficazmente suas atribuições, mas também corre sério risco de colapso total de suas atividades, caso não sejam adotadas medidas urgentes para equacionar o problema.*

*297. Os dados fornecidos pela Diretoria de Administração da SUDAM expostos na Tabela 4.3, levantados em dezembro de 2009, demonstram que o quadro da autarquia era composto por apenas cento e quarenta servidores (fls. 48/52, Anexo 1).*

*298. Merece destaque a circunstância de que quarenta e nove servidores integrantes do quadro da autarquia, ou 35% do total, já haviam adquirido direito à aposentadoria, porém permanecem em atividade recebendo o abono previsto na Emenda Constitucional nº 43/2003.*

*Tabela 4.3 – Quadro de Pessoal da SUDAM em Dezembro de 2009.*

| *Cargo* | *Quantidade* | *Abono EC* |
|---|---|---|

| | | |
|---|---|---|
| | | *nº 43/2003* |
| *Nível Superior* | *68* | *24* |
| *Nível Médio* | *72* | *25* |
| *Total* | *140* | *49* |

*Fonte: Superintendência de Desenvolvimento da Amazônia - Diretoria de Administração.*

*299. Como parâmetro de comparação deve-se citar que a SUDAM contava com 527 (quinhentos e vinte e sete) servidores efetivos em seu quadro de pessoal no momento de sua extinção em 2001, conforme informações obtidas em levantamento de auditoria na Inventariança da extinta SUDAM, apreciado por intermédio do Acórdão TCU nº 1.838/2003 - Plenário.*

*300. Em março de 2008, a SUDAM encaminhou à Secretaria-Executiva do Ministério da Integração Nacional proposta de plano de cargos e salários da SUDAM (Anexo 2).*

*301. A proposta, de acordo com as respectivas justificativa técnica e exposição de motivos, prevê a criação da carreira de Analista em Desenvolvimento Regional, e Técnico Administrativo em Desenvolvimento Regional e objetiva a recomposição gradual do Quadro de Pessoal da SUDAM.*

*302. O plano compreende a criação de 315 (trezentos e quinze) cargos, sendo 214 (duzentos e quatorze) de nível superior e 101 (cento e um) de nível médio das carreiras de Analista em Desenvolvimento Regional e Técnico Administrativo em Desenvolvimento Regional, respectivamente.*

*303. Consulta ao sistema de controle processual do MPOG, realizada em 8/6/2010, evidencia que o processo que trata do Plano de Carreira, Cargos e Salários da SUDAM, protocolado sob o nº 59000.000365/2008-42, tramita naquele ministério desde 27/3/2008, encontrando-se atualmente no Departamento de Relações de Trabalho da Secretaria de Recursos Humanos (fls. 72/73, Anexo 1).*

*304. Considerando a morosidade no andamento da proposta de PCCS e a situação crítica vivida pela autarquia, a Diretora Administrativa informou que está considerando a possibilidade de encaminhar solicitação ao MPOG com a finalidade de obter cargos disponíveis naquele ministério para fins de realização de concurso público pela SUDAM.*

*305. Sobre a adequação do perfil salarial e profissional desses cargos, relatou a gestora da SUDAM que os cargos do MPOG são de remuneração baixa, considerando os padrões de mercado e de outros órgãos da Administração Pública Federal. Declarou, também, que essa solução não apresenta consonância com a proposta de plano de cargos e salários atualmente no MPOG e nem com o mapeamento de competências atualmente em andamento no âmbito da autarquia.*

*306. O patamar de remuneração do quadro funcional da SUDAM é também fator de redução da motivação dos profissionais da autarquia. A não aprovação do PCCS da SUDAM, relataram os servidores entrevistados pela Equipe de Auditoria, teve como consequência o aumento do desequilíbrio entre os salários percebidos pelos servidores da entidade e aqueles de categorias integrantes de outras carreiras similares.*

*307. A Equipe de Auditoria foi informada ainda pela Sra. Georgett Motta Cavalcante e pela Coordenadora de Gestão de Pessoas, Sra. Janet Oliveira Bordalo, que tramita no Congresso Nacional projeto de lei para adequar a estrutura de cargos e funções na autarquia, considerando que após a recriação da autarquia não houve alocação de todos os cargos e funções previstas, situação que perdura até o momento.*

*308. Observaram que, atualmente, existe desequilíbrio entre os quantitativos de cargos e funções entre as diretorias, em especial a insuficiência da Diretoria de Gestão de Fundos e Atração de Incentivos. Além disso, em razão da ausência de alocação de DAS, a diretoria de desenvolvimento sustentável é atualmente acumulada pelo Diretor de Planejamento e Articulação.*

*CAUSAS*

*309. A decisão governamental de recriar a SUDAM para suceder a Agência de Desenvolvimento da Amazônia – ADA não foi acompanhada das medidas administrativas necessárias para estruturação operacional da nova autarquia em patamar compatível com as suas atribuições institucionais.*

*310. Decorridos mais de três anos da recriação da SUDAM, o Ministério da Integração Nacional e o Ministério do Planejamento e Orçamento ainda não adotaram as medidas necessárias à implantação das competências e perfis profissionais de que a SUDAM necessita para exercer suas atribuições institucionais, em especial para atuar como administradora do FDA.*

*311. Merece destaque, em especial, a morosidade nas providências com vistas ao seguimento da proposta de plano de cargos e carreira elaborado internamente pela SUDAM e realização de concurso público para provimento dos cargos do quadro de pessoal da autarquia.*

*EFEITOS E RISCOS*

*312. O principal efeito da atual deficiência de pessoal no quadro da SUDAM é a incapacidade da autarquia de atuar com o mínimo de eficiência e eficácia no desempenho de suas atribuições institucionais.*

*313. Sob o enfoque da gestão do FDA, a ausência de pessoal qualificado e em quantitativo suficiente resulta no descumprimento de normativos, na reduzida capacidade de análise de cartas-consulta, total incapacidade de realizar análise e fiscalização de projetos beneficiados com recursos do Fundo, bem como de realizar avaliações dos impactos socioeconômicos dos investimentos.*

*PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO*

*314. Recomendar ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão que:*

*a) Encaminhe ao Congresso Nacional, com a máxima celeridade possível, o anteprojeto de plano de cargos, carreira e salários dos servidores da SUDAM; e*

*b) Estude a possibilidade de adoção das medidas previstas na Lei nº 8.112/1990 no sentido de equacionar temporariamente a carência de pessoal da SUDAM durante o tempo necessário à aprovação do plano de carreira e realização de concurso público.*

*4.5. Sistemas de Controle de Operações do FDA*

*315. A SUDAM não possui qualquer sistema informatizado para controle e gerenciamento do FDA, razão pela qual todos os processos de trabalho relativos à gestão do Fundo são executados por meio da utilização de documentos físicos ou eletrônicos isolados.*

*316. Em entrevista com a Diretora de Administração e com a Coordenadora de Gestão e Tecnologia da Informação, Sra. Doris Sueli dos Santos Antunes, a Equipe de Auditoria foi informada que a SUDAM não dispõe atualmente de qualquer sistema informatizado para dar suporte às atividades do FDA. Não há, igualmente, acesso a bancos de dados que subsidiem a análise e emissão de pareceres. Os trabalhos atualmente são desenvolvidos em planilhas eletrônicas (software Microsoft EXCEL) e documentos em processador de texto (software Microsoft WORD).*

*317. Relataram a dificuldade em prestar informações às consultas externas (SUDENE, Banco do Brasil, MI) em razão da ausência de sistemas informatizados, sendo a consulta baseada em pesquisa em documentos físicos.*

*318. De acordo com a Diretora de Administração, a SUDAM tem como meta o desenvolvimento e implantação de um sistema em conjunto com a SUDENE.*

*319. As providências iniciais nesse sentido, de acordo com a gestora, envolveram visitas à SUDENE, Banco da Amazônia, ao TCU e ao STF a fim de obter os paradigmas necessários à definição dos requisitos e à elaboração de um termo de referência para contratação de empresa para desenvolver inicialmente um projeto e, posteriormente, a contratação de empresa para desenvolvimento.*

*320. Em atendimento à solicitação da Equipe de Auditoria quanto à documentação relativa à implantação do novo sistema, a Diretoria de Administração apresentou os documentos em meio eletrônico (Anexo 2), contendo os fluxogramas dos processos, bem como plano de ação sintetizado na Tabela 4.4.*

*Tabela 4.4 – Ações planejadas relativas ao sistema de informação de controle de fomento.*

| *Ordem* | *Ação* | *Responsável* | *Data* |
|---|---|---|---|
| *1* | *MAPEAMENTO DO PROCESSO* | *SUDAM* | |

| | | | |
|---|---|---|---|
| | *FDA/FDNE* | | |
| | *Processos internos SUDAM/SUDENE* | *SUDAM* | *16/10/09* |
| | *Processos externos (AGENTES)* | *SUDAM/SUDENE* | *16/10/09* |
| | *Reunião SUDAM / SUDENE* | | *15/10/09* |
| *2* | *AVALIAÇÃO DO MAPEAMENTO* | *SUDENE/SDR* | *23/10/09* |
| *3* | *DEFINIÇÃO DOS MÓDULOS* | | *30/10/09* |
| *4* | *REUNIÃO DE FECHAMENTO GERAL* | *SUDAM/SUDENE/SDR /CGTI* | *04/11/09* |
| *5* | *PLANEJAMENTO DA CONTRATAÇÃO* | | |
| | *Definir quem contratará* | *SUDAM/SUDENE/SDR /CGTI/BNB/BASA* | *30/04/10* |
| | *Definir rateio do investimento* | | *30/04/10* |
| | *Definir fonte de recurso (2%)* | | *30/04/10* |
| | *Definir quem faz projeto básico (interno ou externo)* | *SUDAM/SUDENE* | *30/04/10* |
| *6* | *CONTRATAÇÃO DO PROJETO BÁSICO* | *SUDAM/SUDENE* | |
| | *Termo de referência p/contratação do Projeto Básico* | *SUDAM/SUDENE* | *30/04/10* |
| | *Licitação do Projeto Básico* | *SUDAM/SUDENE* | *30/05/10* |
| | *Contratação da Elaboração do Projeto Básico* | *Não Há* | *30/05/10* |
| | *Recebimento do Projeto Básico* | *Não Há* | *30/08/10* |
| | *Avaliação do projeto básico* | *Não Há* | *30/08/10* |
| | *Definir contratação por módulo ou total* | *Não Há* | *30/08/10* |
| *7* | *CONTRATAÇÃO DO SISTEMA* | | |
| | *Termo de referência p/contratação* | *Não Há* | *30/08/10* |
| | *Licitação* | *Não Há* | *30/09/10* |
| | *Contratação da EMPRESA* | *Não Há* | *30/10/10* |
| | *Recebimento/TESTES NO SISTEMA* | *Não Há* | *Não há* |
| | *Implantação* | *Não Há* | *Não Há* |

*Fonte: Superintendência de Desenvolvimento da Amazônia – Diretoria de Administração.*

*321. Constata-se que o planejamento apresentado pela SUDAM apresenta-se incompleto, notadamente quanto à definição das responsabilidades pela contratação do projeto básico e posterior contratação da empresa para desenvolver e implantar o novo sistema.*

*322. Sobre o atual acervo de equipamentos, a Equipe foi informada de que está em andamento o processo de modernização das estações de trabalho, devendo ainda neste exercício serem substituídos os computadores utilizados pelos servidores, a maior parte dos quais estaria obsoleto.*

*323. Quanto aos equipamentos para gerenciar os sistemas corporativos, declararam que já foram adquiridos servidores de rede e demais equipamentos do datacenter da autarquia. A fim de viabilizar a entrada em operação das novas máquinas, a Diretoria Administrava informou que está em andamento o processo de readaptação física do local onde será instalado o centro de processamento de dados.*

*324. Relataram que o andamento das medidas acima referidas é bastante prejudicado pela extrema carência de pessoal na diretoria, não havendo analistas de Tecnologia da Informação em número*

*suficiente para dar conta das tarefas relacionadas ao desenvolvimento de sistemas e outras da área de TI simultaneamente.*

*325. No âmbito do Banco da Amazônia, o Secretário-Executivo de Tecnologia da Informação informou que o controle financeiro das operações do FDA é atualmente efetuado pelo Sistema de Controle de Operações de Crédito – CONTROPER, desenvolvido internamente pelo Banco da Amazônia em sistema de grande porte.*

*326. Quanto ao desenvolvimento de sistema para controle e gerenciamento do FDA no âmbito do Projeto de Excelência Tecnológica – PET, em curso no âmbito do Banco, o secretário relatou que o planejamento do Banco é no sentido de utilizar o mesmo sistema de controle das operações do FNO e demais recursos de fomento geridos pela instituição financeira.*

*327. Questionado acerca da compatibilidade entre o sistema de fomento do Banco e aquele que vier a ser desenvolvido pela SUDAM, o gestor informou que o sistema do Banco estará dotado das interfaces necessárias para integrar-se com o futuro sistema empregado pela autarquia.*

*CAUSAS*

*328. A decisão governamental de recriar a SUDAM para suceder a Agência de Desenvolvimento da Amazônia – ADA não foi acompanhada das medidas administrativas necessárias para estruturação operacional da nova autarquia em patamar compatível com as suas atribuições institucionais.*

*329. O Ministério da Integração Nacional e o Ministério do Planejamento e Orçamento e Gestão não adotaram tempestivamente as medidas necessárias à realização de estudos técnicos necessários à definição dos requisitos e elaboração dos termos de referência para o desenvolvimento e implantação dos sistemas informatizados que a SUDAM necessita para exercer suas competências, em especial para atuar como administradora do FDA.*

*EFEITOS E RISCOS*

*330. A ausência de sistema informatizado de controle operacional do FDA representa grave fragilidade na gestão do Fundo a cargo da SUDAM, bem como representa obstáculo ao exercício do controle interno e externo exercidos pela Controladoria-Geral da União e por este Tribunal de Contas, respectivamente.*

*331. Todo o ciclo de análise de carta-consulta, análise de projeto, aprovação e gerenciamento do cronograma físico-financeiro é atualmente realizado de forma lenta e com baixa eficiência em razão da ausência de um sistema integrado que contenha as funcionalidades necessárias ao processamento dos pleitos de financiamento recebidos pela SUDAM.*

*332. Além disso, a segurança e confiabilidade das informações necessárias à verificação do cumprimento dos requisitos normativos é extremamente reduzida em razão da utilização de arquivos físicos e eletrônicos isolados e desprovidos de controles eficazes de seus atributos.*

*PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO*

*333. Determinar à Superintendência de Desenvolvimento da Amazônia que apresente, no prazo de 90 (noventa) dias, versão atualizada do plano de ação, com detalhamento de ações, datas e responsáveis, com vistas à contratação do projeto básico, desenvolvimento e implantação de sistema informatizado para controle e gerenciamento do FDA.*

*334. Recomendar ao Ministério da Integração Nacional que intensifique os esforços no sentido de viabilizar a contratação da empresa que desenvolverá e implantará o sistema informatizado para controle e gerenciamento do FDA, em especial quanto à alocação de pessoal especializado necessário à contratação do projeto básico, desenvolvimento e implantação do sistema.*

*4.6. AUDITORIA INTERNA*

*335. Tendo em vista o escopo do presente trabalho, as verificações relativas à atuação da Auditoria Interna da Superintendência de Desenvolvimento da Amazônia tiveram como objetivo avaliar se o planejamento e execução das atividades de auditoria interna apresentam escopos, abordagens e periodicidade adequados ao controle operacional e finalístico da aplicação do FDA.*

*336. Dentro de sua estrutura organizacional, por força do disposto no art. 3º, do regulamento aprovado pelo Decreto nº 6.218/2007, a SUDAM conta com Auditoria-Geral subordinada à Superintendência, tendo como gerente máximo o Auditor–Chefe.*

*337. Destacam-se como atribuições da Auditoria Interna da SUDAM:*

*-proceder ao controle interno, fiscalizando e examinando os resultados quanto à economicidade, eficácia, e eficiência da gestão orçamentária, financeira, contábil, patrimonial, e de pessoal, bem como dos demais sistemas administrativos e operacionais da SUDAM;*

*- assessorar a Diretoria Colegiada para o cumprimento dos objetivos institucionais da SUDAM, prioritariamente, na supervisão e controle interno administrativo;*

*- realizar auditorias e emitir relatório sobre a execução física e financeira e os resultados obtidos na aplicação dos recursos, relativamente aos programas, ações e incentivos fiscais, sob a responsabilidade da autarquia;*

*- examinar e emitir parecer sobre a prestação de contas anual da SUDAM e do FDA;*

*- acompanhar o atendimento às diligências e a implementação das recomendações dos Órgãos e unidades do Sistema de Controle Interno do Poder Executivo Federal e do Tribunal de Contas da União; e*

*- avaliar a atuação da SUDAM, com vistas ao cumprimento das políticas, metas e projetos estabelecidos.*

*4.6.1. Deficiências no Planejamento de Atividades da Auditoria Interna da SUDAM*

*338. Os planos anuais de atividades da auditoria interna da SUDAM, relativos aos exercícios de 2007 a 2009, não estabelecem critérios amostrais, procedimentos e quantitativo de horas específico para cada auditoria a ser realizada pela referida unidade.*

*339. A Instrução Normativa CGU nº 7/2006, que regulamenta o art. 15, § 2º do Decreto nº 3.591/2000, estabelece em seu art. 2º que a unidade de auditoria interna, ao elaborar o seu planejamento anual, deverá levar em consideração os planos, metas, objetivos, programas e políticas gerenciados ou executados por meio da entidade à qual esteja vinculada, indicando que no caso da SUDAM o Fundo de Desenvolvimento da Amazônia deve ser levado em consideração.*

*340. O Plano Anual de Atividades de Auditoria Interna de 2007 não trouxe previsão de auditoria de investimentos dos recursos do FDA.*

*341. Em decorrência deste fato, a Controladoria-Geral da União, por meio do Ofício nº 40240/2006/CGU-Regional/PA (fl. 1279, Anexo 1), sugeriu a realização de atividades relacionadas ao FDA, tendo em vista que alguns projetos já haviam sido aprovados e tiveram recursos liberados naquele exercício.*

*342. A SUDAM justificou a lacuna (Ofício GAB/ADA nº 1.262/2006; fl. 1280, Anexo 1) com a informação de o quantitativo de pessoal da Auditoria Interna era de apenas duas auditoras e uma técnica em contabilidade. Além disso, deu conta de que realizou ingerência junto ao Ministério da Integração Nacional (Ofício GAB/ADA nº 320/2006, fl. 1281, Anexo 1), a fim de ampliar o quadro da unidade de auditoria interna e, consequentemente atender às demandas regimentais.*

*343. No PAINT 2007, o total de horas previstas para alocação em auditoria relacionada à área meio (exame da prestação de contas, exame da gestão patrimonial, análise da consistência das informações na gestão de pessoas e monitoramento dos processos gerenciais) correspondeu a 1.840 h (25% do total). A SUDAM recebeu do Tesouro, no exercício de 2007, o montante de apenas R$ 9.688.053,00 para a administração da entidade.*

*344. O total de horas previstas, no PAINT 2007, para a auditoria da área fim de convênios de obras e serviços, foi de 2.288 h (31%). De acordo com o Relatório de Auditoria de Gestão da CGU, referente ao exercício de 2007, os saldos a aprovar de convênios, em 31/12/2007, foi de R$ 55.727.068,83.*

*345. Os recursos do FDA contratados no exercício de 2007 corresponderam a R$ 224.788.326,00, sendo consideravelmente superior aos recursos utilizados pela área meio e ao saldo a aprovar de*

*convênios em 31/12/2007. Contudo, não houve previsão de horas alocadas para a investigação dos empreendimentos realizados com recursos do FDA (área finalística da entidade).*

*346. O PAINT 2008 previu que se realizariam exames de cartas-consulta do FDA e as horas alocadas a essas análises foram previstas como correspondendo a 17% do total. Contudo, esses exames não foram realizados.*

*347. A Controladoria Geral da União, no Relatório de Avaliação da Gestão de 2008, registrou inclusive que foi auditado o volume de recursos correspondente a 0,85% dos recursos utilizados pela SUDAM no exercício, ressaltando que este baixo percentual deve-se ao fato da não verificação dos recursos do FDA pela auditoria interna, que representaram 95% dos recursos gastos pela entidade.*

*348. O PAINT 2009 também previu que se realizariam auditoria nos processos do FDA (28% do total de horas previstas). O objeto destas ações abrangeu apenas cartas-consulta.*

*349. Considerando que os recursos do FDA constituem a maior parte dos recursos geridos pela entidade, os planos de atividades de auditoria devem priorizar as auditorias na gestão do FDA.*

*350. Deve-se consignar que as auditorias na gestão do FDA devem ter como objeto, além das cartas-consulta, a análise de projetos, a fiscalização de projetos e a vistoria in loco.*

*351. O conteúdo dos planos anuais de auditoria interna das entidades da Administração Indireta Federal encontra-se disciplinado pela Instrução Normativa CGU nº 01/2007.*

*352. A referida norma dispõe no § 1º, art. 2º, que o planejamento das atividades de auditoria interna (PAINT) das entidades da administração indireta do Poder Executivo Federal que deverá abordar itens obrigatórios, dentre os quais, destacam-se:*

*- objetivo da auditoria, contendo os resultados esperados, devendo-se especificar de que forma as vulnerabilidades do objeto a ser auditado poderão ser mitigadas;*

*- escopo do trabalho, explicitando, tanto quanto possível, sua representatividade em termos relativos, e demonstrando a amplitude dos exames a serem realizados, em relação ao universo de referência concernente ao objeto a ser auditado;*

*- recursos humanos a serem empregados, com a especificação da quantidade de homens-hora de auditores a serem alocados em cada ação de auditoria e os conhecimentos específicos que serão requeridos na realização dos trabalhos.*

*353. No quadro de ações de auditoria constante dos PAINT de 2007 a 2009 não há especificação na coluna 'Escopo do Trabalho' da representatividade dos trabalhos em termos relativos e demonstrando a amplitude dos exames a serem realizados, em relação ao universo de referência concernente ao objeto a ser auditado.*

*354. O exame dos planos de auditoria de 2007 a 2009 também evidencia que não foram especificados os critérios de seleção amostral, preferencialmente com base em materialidade e risco, para cada uma das ações de auditoria.*

*CAUSAS*

*355. A Auditoria Interna da SUDAM dispõe atualmente de apenas 2 (dois) auditores, 1 (um) técnico em contabilidade e 1 (um) assistente técnico, constituindo-se em número limitado de profissionais.*

*356. Além do quantitativo extremamente reduzido de servidores, a unidade de auditoria não dispõe de técnicos com formação acadêmica adequada à realização de auditoria dos empreendimentos do FDA, como engenharia de produção, mecânica, elétrica e civil, entre outras.*

*357. Mesmo considerando os parcos recursos humanos da unidade de Auditoria Interna da SUDAM, tanto em termos de número quanto de especialização, verifica-se ausência de priorização da utilização destes recursos na promoção de ações de auditoria ao menos em pontos específicos do Fundo de Desenvolvimento da Amazônia.*

*EFEITOS E RISCOS*

*358. O efeito imediato é a ausência de auditoria: nos projetos; na análise de projetos realizada atualmente pelo BASA; na fiscalização da implantação de projetos do FDA, de incumbência da diretoria*

*de Fundos de Incentivos Fiscais e Atração de Investimentos; e a relativa à implantação dos projetos (vistorias).*

*359. Constitui-se também em efeito a não detecção de impropriedades nos projetos do FDA, tais como as detectadas pela CGU no projeto da empresa Minerva Indústria e Comércio de Alimentos S/A.*

*360. A auditoria interna não está cumprindo a competência a ela atribuída no Regimento Interno da SUDAM de: realizar auditorias e emitir relatórios sobre a execução física e financeira e os resultados obtidos na aplicação dos recursos, relativamente ao FDA; e assessorar a Diretoria Colegiada para o cumprimento dos objetivos institucionais da SUDAM, especialmente a promoção do desenvolvimento econômico e social da Amazônia.*

*PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO*

*361. Recomendar à Superintendência de Desenvolvimento da Amazônia, com fulcro disposto no art. 2º, da Instrução Normativa CGU nº 7/2006, que adote no planejamento anual de atividades da auditoria interna medidas no sentido de:*

*1) priorizar a realização de auditorias em empreendimentos financiados com recursos do FDA, considerando a materialidade e relevância dessas operações no conjunto da gestão da autarquia;*

*2) incluir escopos específicos nos procedimentos de auditoria do FDA relativos a análise de projetos, fiscalização da implantação e de verificações in loco;*

*3) adotar metodologia para auditoria de empreendimento financiados pelo FDA que contemple:*

*- critérios de seleção amostral baseados em materialidade das operações e classificação de risco;*

*- procedimentos de auditoria estruturados para aferição objetiva do processo de gestão dos recursos do FDA; e*

*- especificação da representatividade dos trabalhos em termos relativos e demonstrando a amplitude dos exames a serem realizados, em relação ao universo de referência concernente ao objeto a ser auditado.*

*4.6.2. Desempenho da Auditoria Interna na Execução de Auditorias dos Recursos do FDA*

*362. A Auditoria Interna da SUDAM não realizou, nos exercícios de 2007 a 2009, auditorias nas operações do Fundo de Desenvolvimento da Amazônia em amplitude e profundidade compatíveis com a materialidade e relevância do Fundo, cujos recursos representam 95% dos recursos geridos pela autarquia em cada exercício.*

*363. Para fins de avaliação do desempenho da Auditoria-Geral na fiscalização dos recursos do FDA, a Equipe de Auditoria realizou entrevistas com o Auditor-Chefe e sua equipe (1 auditor, 1 técnico em contabilidade e 1 assistente técnico), examinou os relatórios de atividades anuais de auditoria interna (RAINT) de 2007 a 2009 e 4 (quatro) relatórios de auditoria de carta-consulta realizadas no exercício de 2009.*

*364. Nos termos do art. 10, da IN CGU nº 7/2006, c/c o art. 3º, da INCGU nº 1/2007, os resultados dos trabalhos de auditoria interna devem ser apresentados por meio do Relatório Anual de Atividades de Auditoria Interna (RAINT), contendo relato sobre as atividades desenvolvidas, em função das ações planejadas constantes do PAINT do exercício anterior, bem como das ações críticas ou não planejadas, mas que exigiram atuação da unidade de auditoria.*

*365. A análise dos relatórios de atividades anuais da Auditoria-Geral no período de 2007 a 2009 evidencia a ausência de indicadores de desempenho que permitam a aferição sistemática do cumprimento dos objetivos e metas traçados nos planos anuais de auditoria.*

*366. Nada obstante, a própria unidade de Auditoria Interna informa nos RAINT de 2007 a 2009 que não tem conseguido cumprir as metas de ações de auditoria programadas.*

*367. Nos RAINT 2007, 2008 e 2009 consta relato gerencial sobre a gestão de áreas essenciais da SUDAM. Esses pontos elencados como essenciais foram em número de 6 (seis) e constituem-se em: cumprimento das metas previstas no Plano Plurianual e na Lei de Diretrizes Orçamentárias; avaliação dos indicadores de desempenho utilizados pela entidade; avaliação dos controles internos administrativos da entidade; regularidade dos processos licitatórios; avaliação do gerenciamento da*

*execução dos convênios, acordos e ajustes firmados; e verificação da consistência da folha de pagamento de pessoal. Desses 6 (seis) pontos de auditoria, 4 (quatro) deixaram de ser cumpridos nos três exercícios.*

*368. Com base no Anexo I dos RAINT 2007, 2008 e 2009 (Ações de Auditoria Interna Realizadas), construiu-se a Tabela 4.5 a seguir:*

*Tabela 4.5 – Ações de auditoria executadas pela Auditoria-Geral da SUDAM.*

| | *2007* | *2008* | *2009* |
|---|---|---|---|
| *Ações de Auditoria em Convênios* | *10* | *8* | *2* |
| *Ações de Auditoria no FDA* | *-* | *-* | *4* |
| *Total de Ações de auditoria* | *14* | *11* | *9* |

*Fonte: Superintendência de Desenvolvimento da Amazônia - Relatórios de Atividades da Auditoria Interna dos exercícios de 2007 a 2009.*

*369. Ao longo dos exercícios de 2007, 2008 e 2009 foram promovidas unicamente 4 (quatro) ações de auditoria no FDA, sendo que essas ações constituíram-se apenas em análise dos processos de carta-consulta. Por outro lado, foram realizadas 20 (vinte) ações de auditoria nos convênios firmados entre SUDAM e prefeituras municipais, SEBRAE/AP e Instituto de Pesquisas Científicas e Tecnológicas do Estado do Amapá.*

*370. Não houve quantificação das horas despendidas na execução dessas ações de auditoria, isto é, inexiste cronograma executado, consoante prevê o inciso IV, art. 5º, da IN CGU nº 01/2007.*

*371. As atividades não programadas e executadas, nos exercícios de 2007 a 2009, constituíram-se em apresentação, aos gestores e funcionários da SUDAM, de Acórdãos do TCU, de relatórios de auditoria de gestão da CGU, participação na elaboração do Regimento Interno do CONDEL e da SUDAM, construção e elaboração de seminário de divulgação do regimento interno da SUDAM. Os RAINT 2007, 2008 e 2009 também não contêm a quantificação das horas alocadas para estas atividades.*

*372. Não há monitoramento por parte da Auditoria-Geral das recomendações anteriormente formuladas por esta unidade, não sendo possível aferir os níveis de aderência dos gestores às recomendações formuladas em ações de auditoria anteriores.*

*373. Como os recursos do FDA correspondem a maior verba gerida pela entidade, os planos de atividades de auditoria devem priorizar as investigações nos empreendimentos do Fundo. Ademais, as auditorias nos empreendimentos do FDA devem envolver, além das cartas-consulta, os projetos, a análise de projetos, a fiscalização de projetos e a vistoria in loco.*

*374. Analisando-se os relatórios das ações de auditoria de carta-consulta realizadas no exercício de 2009, verifica-se que, apesar dos exames abrangerem adequadamente o conteúdo de uma carta-consulta do FDA, não há roteiro de procedimentos de auditoria de carta-consulta.*

*CAUSAS*

*375. Quanto ao baixo desempenho no alcance das metas de ações de auditoria, as informações constantes dos RAINT de 2007 a 2009, bem como as entrevistas com a equipe da Auditoria-Geral, apontam como causa o reduzido quadro de pessoal da unidade de Auditoria Interna, dado suas atribuições regimentais.*

*376. Além do quantitativo extremamente reduzido de servidores, a unidade de auditoria não dispõe de técnicos com formação acadêmica adequada à realização de auditoria dos empreendimentos do FDA, como engenharia de produção, mecânica, elétrica e civil, entre outras.*

*377. Mesmo considerando os parcos recursos humanos da unidade de Auditoria Interna da SUDAM, tanto em termos de número quanto de especialização, verifica-se ausência de priorização da*

*utilização destes recursos na promoção de ações de auditoria ao menos em pontos específicos do Fundo de Desenvolvimento da Amazônia.*

*EFEITOS E RISCOS*

*378. O efeito imediato é o baixo desempenho no alcance das metas de ações de auditoria.*

*379. Deve-se destacar que a ausência de monitoramento sistemático das recomendações formuladas pela unidade de Auditoria Interna, quanto às recomendações para saneamento de impropriedades, impede a aferição do grau de eficácia e efetividade do controle exercido por esta unidade.*

*PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO*

*380. Recomendar à Superintendência de Desenvolvimento da Amazônia a adoção das seguintes medidas de aperfeiçoamento das ações de auditoria:*

*a) Implementação de indicadores de desempenho para as atividades de auditoria interna, relativos ao cumprimento dos objetivos e metas de ações de auditoria; e*

*b) Implementação de metodologia de monitoramento da efetiva implementação e eficácia das medidas informadas pelos gestores em resposta às recomendações formuladas nos relatórios de auditoria.*

*5. CONCLUSÕES*

*381. Tendo em consideração o escopo e os exames realizados na auditoria operacional ora relatada, foram as seguintes as constatações da Equipe de Auditoria:*

*I) relativamente ao MI e CONDEL/SUDAM:*

*1) ausência de aprovação do Plano Regional de Desenvolvimento da Amazônia para o quadriênio 2008/2011, uma vez que ainda não foi enviada ao Congresso Nacional a minuta do projeto de lei ordinária que instituirá o Plano (subitem 3.1.1);*

*2) ausência de aderência das prioridades setoriais anualmente estabelecidas para a aprovação de projetos do FDA às diretrizes fixadas na PNDR e no PAS, uma vez que abrangem gama excessivamente ampla de atividades econômicas, sem estabelecimento de vinculação com as potencialidades das microrregiões e mesorregiões prioritárias (subitem 3.2.1).*

*II) relativamente à SUDAM:*

*1) ausência de cumprimento do disposto no inciso VIII, art. 8º, do Regulamento do FDA quanto à avaliação e publicação anual dos resultados do impacto socioeconômico da aplicação dos recursos do Fundo (subitem 3.3.1);*

*2) aprovação de financiamentos do FDA para projetos de infraestrutura energética sem vinculação da destinação da energia gerada para as regiões prioritárias conforme critério da PNDR da Amazônia, ou mesmo de destinação à própria região (subitem 3.4.2.1);*

*3) ausência de análise, quando do exame de cartas-consulta, da capacidade econômico-financeira das empresas em aportar recursos nos projetos relativos a financiamento do FDA, conforme exigido no § 7º, art. 28, do Regulamento do FDA (subitem 4.1);*

*4) utilização de convênio para execução indireta de serviços de técnicos especializados de análise de projetos do FDA (subitem 4.2.1);*

*5) irregularidades na celebração do Contrato nº 087/2009 firmado com o Banco da Amazônia S/A para prestação de serviços de análise de viabilidade econômico-financeira e de risco dos projetos e dos tomadores de recursos no âmbito do FDA:*

*a) contratação da execução indireta de atividade-fim da autarquia (subitem 4.2.2);*

*b) enquadramento indevido da contratação como prestação de serviços contínuos (subitem 4.2.2);*

*c) utilização de cláusula de êxito na aprovação de projeto para remuneração do contratado (subitem 4.2.3);*

*d) previsão de remuneração com base em percentual do investimento projetado do FDA e ausência de planilha orçamentária com a composição dos custos de prestação dos serviços (subitem 4.2.4); e*

*e) contratação por inexigibilidade de licitação sem comprovação da notória especialização do*

*Banco da Amazônia prestação dos serviços objeto do contrato (subitem 4.2.5).*

*6) ausência de contratos com o Banco da Amazônia para a operacionalização dos recursos do FDA para cada um dos onze empreendimentos financiados pelo Fundo até o momento, contrariando o disposto no inciso IV, art. 8º, do Regulamento do FDA (subitem 4.3);*

*7) reduzidíssima capacidade operacional da autarquia em razão da carência extrema de pessoal em quantitativo e com o perfil profissional necessários ao desempenho regular e eficaz de sua missão institucional, em especial a competência de administrar o FDA (subitem 4.4.1);*

*8) ausência de sistemas informatizados para controle e gerenciamento do FDA, resultando em ausência de requisitos de celeridade, integração e confiabilidade das informações gerenciais e das rotinas operacionais relativos à administração do Fundo (subitem 4.5);*

*9) ausência nos planos anuais de atividades da auditoria interna da SUDAM, relativos aos exercícios de 2007 a 2009, de critérios amostrais, procedimentos e quantitativo de horas específicos para cada auditoria a ser realizada pela referida unidade (subitem 4.6.1);*

*10) não realização de trabalhos de auditoria nas operações do FDA pela Auditoria-Geral da SUDAM, nos exercícios de 2007 a 2009, em amplitude e profundidade compatíveis com a materialidade e relevância do Fundo (subitem 4.6.1); e*

*11) baixo desempenho da Auditoria-Geral da SUDAM no alcance das metas de ações de auditoria e ausência de monitoramento sistemática das recomendações formuladas por esta unidade (subitem 4.6.2).*

*III) relativamente ao BASA:*

*1) ausência de análise da viabilidade técnica dos empreendimentos nos pareceres de análise de projetos relativos ao FDA emitidos pelo Banco da Amazônia (subitem 4.2.6); e*

*2) não exigência de apresentação pelos proponentes dos projetos de orçamento detalhado dos serviços e das respectivas especificações técnicas referentes aos investimentos fixos, dificultando a medição precisa do estágio de evolução das obras e serviços financiados com recursos do FDA (subitem 4.2.7).*

*6. PROPOSTAS DE ENCAMINHAMENTO*

*382. Em face dos exames realizados e das constatações efetuadas na auditoria operacional ora relatada, esta Equipe de Auditoria propõe que este Tribunal de Contas adote as seguintes medidas:*

*I) determinar cautelarmente à SUDAM, com fundamento no inciso IX, art. 71, da Constituição Federal, no art. 45 da Lei 8.443/1992 e no caput do artigo 276, do Regimento Interno/TCU, que adote as seguintes medidas:*

*1) suspenda os pagamentos relativos ao Contrato nº 087/2009, firmado com o Banco da Amazônia S/A para prestação de serviços de análise de viabilidade econômico-financeira e de risco de projetos no âmbito do FDA, até que o Tribunal decida sobre o mérito das irregularidades levantadas nesta auditoria operacional; e*

*2) abstenha-se de celebrar novos contratos para prestação de serviços de análise de projetos relativos ao FDA com instituições financeiras oficiais até que o Tribunal decida sobre a constitucionalidade e legalidade dessas contratações.*

*II) promover, com fundamento no § 3º, art. 276, do Regimento Interno/TCU, a oitiva do Superintendente da SUDAM e do Presidente do Banco da Amazônia para, no prazo de 15 (quinze) dias, manifestarem-se sobre as seguintes irregularidades na celebração do Contrato nº 087/2009 firmado entre a SUDAM e o Banco da Amazônia S/A:*

*1) contratação da execução indireta de atividade-fim da autarquia, uma vez que a análise e elaboração de pareceres técnicos relativos a projetos do FDA é atribuição da Diretoria de Gestão de Fundos e Incentivos e de Atração de Investimentos da SUDAM, a teor do disposto no inciso X, art. 18, do Regimento Interno da SUDAM;*

*2) enquadramento indevido da contratação como prestação de serviços contínuos, uma vez que a análise e elaboração de pareceres técnicos relativos a projetos do FDA não constituem atividades*

*acessórias, instrumentais ou complementares, conforme regramento contido no Decreto nº 2.271/1997 e IN MPOG nº 02/2008;*

*3) inclusão de cláusula contratual de cláusula de êxito na aprovação de projeto para remuneração do Banco da Amazônia, incompatível com as características de imparcialidade e isenção inerentes ao serviço de análise técnica de projetos;*

*4) inclusão de cláusula de remuneração sem vinculação com os custos da prestação do serviço e ausência de planilha orçamentária com a composição dos custos unitários dos serviços; e*

*5) contratação por inexigibilidade de licitação sem demonstração de notória especialização do contratado.*

*III) realizar audiência, nos termos dos artigos 10, § 1º, e 43, inciso II, da Lei nº 8.443/1992, c/c o art. 160, do Regimento Interno/TCU, dos responsáveis identificados a seguir, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, a contar da ciência, apresentem razões de justificativa para as condutas irregulares abaixo detalhadas:*

*1) celebração do Contrato nº 087/2009 com o Banco da Amazônia S/A contendo as seguintes irregularidades:*

*a) contratação da execução indireta de atividade-fim da autarquia, uma vez que a análise e elaboração de pareceres técnicos relativos a projetos do FDA é atribuição da Diretoria de Gestão de Fundos e Incentivos e de Atração de Investimentos da SUDAM, a teor do disposto no inciso X, art. 18, do Regimento Interno da SUDAM;*

*Normas Violadas: inciso II, art. 37, da Constituição Federal; § 2º, art. 1º, do Decreto nº 2.271/1997; e artigos 6 º e 9º, da Instrução Normativa MPOG nº 02/2008.*

*b) enquadramento indevido da contratação como prestação de serviços contínuos, uma vez que a análise e elaboração de pareceres técnicos relativos a projetos do FDA não constitui atividade acessória, instrumental ou complementar, conforme regramento do Decreto nº 2.271/1997 e IN MPOG nº 02/2008;*

*Normas Violadas: inciso II, art. 57, da Lei nº 8.666/1993; Decreto nº 2.271/1997; e IN MPOG nº 02/2008.*

*c) inclusão de cláusula contratual de êxito na aprovação de projeto para remuneração do Banco da Amazônia, incompatível com as características de imparcialidade e isenção inerentes ao serviço de análise técnica de projetos;*

*Normas Violadas: art. 37 da Constituição Federal.*

*d) inclusão de cláusula de remuneração sem vinculação com os custos da prestação do serviço e ausência de planilha orçamentária com a composição dos custos unitários dos serviços;*

*Normas Violadas: art. 37, da Constituição Federal; inciso III, § 2º, art. 7º, da Lei nº 8.666/1993; e caput e inciso XII do art. 15, da IN MPOG nº 02/2008.*

*e) contratação de instituição financeira por inexigibilidade de licitação sem demonstração de notória especialização na execução dos serviços objeto do contrato.*

*Normas Violadas: inciso II, parágrafo único, art. 26, e inciso II, art. 30, todos da Lei nº 8.666/1993.*

*Responsáveis: membros da Diretoria Colegiada da SUDAM, que autorizaram a assinatura, em 17/11/2009, do Contrato nº 087/209:*

*DJALMA BEZERRA DE MELO - Superintendente da SUDAM- CPF: 000.928.782/53;*

*GEORGETT MOTTA CAVALCANTE - Diretora de Administração – CPF: 051.270.412-00;*

*PEDRO CALMON PEPEU GARCIA VIEIRA SANTANA - Diretor de Planejamento e Articulação de Políticas – CPF: 138.881.291-68; e*

*INOCÊNCIO RENATO GASPARIM - Diretor de Gestão de Fundos e Incentivos e de Atração de Investimentos – CPF: 299.632.579-68.*

*2) transferência de recursos financeiros do FDA para o Banco da Amazônia S/A para operacionalização de cada um dos seguintes empreendimentos sem a prévia celebração de contratos com a instituição financeira:*

*a) Gera – Geradora de Energia do Amazonas S/A;*
*b) Geraoeste – Usinas Elétricas do Oeste S/A;*
*c) Companhia Energética Manauara S/A;*
*d) Porto Franco Energética S/A;*
*e) Usina Elétrica do Nhandú S/A;*
*f) Brazservice Wet Leather S/A;*
*g) Eletrogoes S/A;*
*h) Minerva Indústria e Comércio de Alimentos S/A;*
*i) Alubar Metais S/A;*
*j) Geranorte – Geradora de Energia do Norte S/A; e*
*k) Telemar Norte Leste S/A.*
*Normas Violadas: inciso IV, art. 8º, do Regulamento do FDA.*
*Responsáveis: membros da Diretoria Colegiada da SUDAM:*
*DJALMA BEZERRA DE MELO - Superintendente da SUDAM- CPF: 000.928.782/53;*
*GEORGETT MOTTA CAVALCANTE - Diretora de Administração – CPF: 051.270.412-00;*
*PEDRO CALMON PEPEU GARCIA VIEIRA SANTANA - Diretor de Planejamento e Articulação de Políticas – CPF: 138.881.291-68; e*
*INOCÊNCIO RENATO GASPARIM - Diretor de Gestão de Fundos e Incentivos e de Atração de Investimentos – CPF: 299.632.579-68.*
*IV) formular as seguintes determinações à Superintendência de Desenvolvimento da Amazônia:*
*1) com fulcro no art. 45, da Lei nº 8.443/1992, fixe-se prazo de 30 (trinta) dias, para que adote as medidas necessárias ao exato cumprimento da lei, no sentido de:*
*a) adotar, caso ainda não tenha realizado, as providências com vista à anulação dos convênios firmados com Banco da Amazônia S/A e Caixa Econômica Federal, tendo por objeto a prestação de serviços de análise de viabilidade econômico-financeira e de risco dos projetos e dos tomadores de recursos no âmbito do FDA;*
*b) celebrar os contratos previstos no inciso IV, art. 8º, do Regulamento do FDA, com o Banco da Amazônia S/A para operacionalização de recursos do FDA para cada um dos seguintes empreendimentos:*
*- Gera – Geradora de Energia do Amazonas;*
*- Geraoeste – Usinas Elétricas do Oeste;*
*- Companhia Energética Manauara;*
*- Porto Franco Energética;*
*- Usina Elétrica do Nhandú;*
*- Brazservice Wet Leather;*
*- Eletrogoes;*
*- Minerva Indústria e Comércio de Alimentos;*
*- Alubar Metais;*
*- Geranorte – Geradora de Energia do Norte; e*
*- Telemar Norte Leste S/A.*
*2) com fulcro no inciso I, art. 43, da Lei nº 8.443/1992 que:*
*a) adote, no prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias, as medidas necessárias, em conjunto com o Ministério da Integração Nacional e Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão com vistas a dotar a Diretoria de Gestão de Fundos e Incentivos e Atração de Investimento da autarquia dos profissionais e recursos materiais necessários à:*
*a.1) execução dos serviços de análise de projetos relativos ao FDA, conforme disposto no inciso X, art. 18, do Regimento Interno da SUDAM aprovado pelo Decreto nº 6.218/2007; e*
*a.2) realização da análise da capacidade econômico-financeira dos proponentes de carta-consulta, na forma do § 7º, art. 28, do Regulamento do FDA.*

*b) abstenha-se de realizar qualquer transferência de recursos do FDA para financiamentos a novos empreendimentos sem a prévia assinatura de contrato com instituição financeira operadora do Fundo, na forma do inciso IV, art. 8º, do Regulamento do FDA; e*

*c) apresente a este Tribunal, no prazo de 90 (noventa) dias, versão atualizada do plano de ação, com detalhamento de ações, datas e responsáveis, com vistas à contratação do projeto básico, desenvolvimento e implantação de sistema informatizado para controle e gerenciamento do FDA.*

*V) formular as seguintes determinações ao Banco da Amazônia S/A, com fulcro no inciso I, art. 43, da Lei nº 8.443/1992:*

*1) passe a incluir nos pareceres de análise de projetos de financiamento do FDA a análise da composição dos custos unitários de serviços e insumos, utilizando bancos de dados referenciais a exemplo do Sistema Nacional de Custos da Construção Civil da CEF (SINAPI) e do Sistema de Custos Rodoviários do DNIT (SICRO) e/ou mesmo complementando-os;*

*2) exija das empresas responsáveis por projetos de financiamento do FDA a apresentação de orçamento analítico com as composições de todos os custos unitários dos serviços integrantes dos investimentos fixos, bem como respectivas especificações técnicas e pranchas de projeto básico/executivo (alínea 'b', Inciso V, art. 9º, do Regulamento do FDA), a fim de que possam exercer a competência de fiscalizar e atestar a regularidade física, financeira e econômica dos projetos durante a implantação e execução destes, consoante dispõe o inciso III, art. 10, do Regulamento do FDA.*

*VI) formular as seguintes recomendações, com fulcro no inciso III, art. 250, do Regimento Interno/TCU:*

*1) ao Banco da Amazônia S/A:*

*a) desenvolva sistemas e bases de dados próprias para análise de custos unitários de insumos/serviços complementar aos parâmetros oficiais (SINAPI e SICRO), com vistas a avaliar propriamente os custos dos investimentos fixos de projetos do FDA.*

*2) ao Conselho Deliberativo da SUDAM:*

*a) estabeleça, como prioridades anuais do FDA, setores alinhados com as potencialidades endógenas da região amazônica, consoante dispõe o Plano Amazônia Sustentável, e/ou setores com maiores efeitos multiplicadores de renda, emprego e tributo, sempre nas microrregiões prioritárias da Política Nacional de Desenvolvimento Regional (baixa renda e estagnada).*

*3) ao Ministério da Integração Nacional:*

*a) intensifique os esforços no sentido de viabilizar a contratação do desenvolvimento e implantação de sistema informatizado para controle e gerenciamento do FDA, em especial quanto à alocação de pessoal especializado necessário à contratação do projeto básico, desenvolvimento e implantação do sistema.*

*4) ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão:*

*a) encaminhe ao Congresso Nacional, com a máxima celeridade possível, o anteprojeto de plano de cargos, carreira e salários dos servidores da SUDAM; e*

*b) estude a possibilidade de adoção das medidas previstas na Lei nº 8.112/1990 no sentido de equacionar temporariamente a carência de pessoal da SUDAM durante o tempo necessário à aprovação do plano de carreira e realização de concurso público.*

*5) à Superintendência de Desenvolvimento da Amazônia:*

*a) inclua, na prestação de contas do FDA, análises que evidenciem a eficácia e efetividade do Fundo como instrumento de redução das desigualdades intrarregionais, na forma preconizada pela Política Nacional de Desenvolvimento Regional, em especial, quanto a efeitos multiplicadores do investimento sobre a geração de empregos, renda e tributos, nas microrregiões prioritárias da PNDR;*

*b) adote no planejamento anual de atividades da auditoria interna, com fulcro no disposto no art. 2º, da Instrução Normativa CGU nº 7/2006, medidas no sentido de:*

*b.1) priorizar a realização de auditorias em empreendimentos financiados com recursos do FDA, considerando a materialidade e relevância dessas operações no conjunto da gestão da autarquia;*

*b.2) incluir escopos específicos nos procedimentos de auditoria do FDA relativos a análise de projetos, fiscalização da implantação e de verificações in loco;*

*b.3) adotar metodologia para auditoria de empreendimento financiados pelo FDA que contemple:*

*- critérios de seleção amostral baseados em materialidade das operações e classificação de risco;*

*- procedimentos de auditoria estruturados para aferição objetiva do processo de gestão dos recursos do FDA; e*

*- especificação da representatividade dos trabalhos em termos relativos e demonstrando a amplitude dos exames a serem realizados, em relação ao universo de referência concernente ao objeto a ser auditado.*

*c) implemente indicadores de desempenho para as atividades de auditoria interna, relativos ao cumprimento dos objetivos e metas de ações de auditoria; e*

*d) implemente metodologia de monitoramento da efetiva implementação e eficácia das medidas informadas pelos gestores em resposta às recomendações formuladas nos relatórios de auditoria.*

*6) à Casa Civil da Presidência da República:*

*a) examine a conveniência e oportunidade de alterar a Seção IV, do Anexo ao Decreto nº 4.254/2002, para inclusão de regras relativas à fixação de critérios e padrões objetivos para aferição da adequação dos pleitos de investimento de recursos do FDA, em especial de projetos de infraestrutura, às diretrizes e aos objetivos da Política Nacional de Desenvolvimento Regional e do futuro Plano Regional de Desenvolvimento da Amazônia, em especial quanto aos efeitos multiplicadores do investimento sobre a geração de emprego, renda e tributo, nas regiões prioritárias."*

2. O então relator, eminente Ministro Benjamin Zymler (posteriormente o feito passou, em razão do disposto no art. 152, do Regimento Interno, à relatoria do Ministro Ubiratan Aguiar e, a seguir, à relatoria da Ministra Ana Arraes, neste caso por força do art. 153 do mesmo diploma) não acatou o pedido de adoção de medida cautelar por entender que não estavam presentes os seus pressupostos, quais sejam, o **fumus bonis iuris** e o **periculum in mora**.

3. Em adição, os responsáveis apresentaram razões de justificativas coincidentes, as quais foram analisadas de maneira uniforme pela Secex/PA, conforme instrução abaixo transcrita, também com alguns ajustes de forma:

"(...)

*2. Esta etapa processual trata especificamente da análise das audiências autorizadas pelo então Ministro-Relator Benjamin Zymler em despacho, às fls. 84-85, do Principal:*

*1) contratação da execução indireta de atividade-fim da autarquia (Contrato nº 087/2009 firmado entre SUDAM e Banco da Amazônia), uma vez que a análise e elaboração de pareceres técnicos relativos a projetos do FDA é atribuição da Diretoria de Gestão de Fundos e Incentivos e de Atração de Investimentos da SUDAM, a teor do disposto no inciso X, art. 18, do Regimento Interno da SUDAM;*

*2) enquadramento indevido da contratação (Contrato nº 087/2009) como prestação de serviços contínuos, uma vez que a análise e elaboração de pareceres técnicos relativos a projetos do FDA não constitui atividade acessória, instrumental ou complementar, conforme regramento do Decreto nº 2.271/1997 e IN MPOG nº 02/2008;*

*3) inclusão no Contrato nº 087/2009 de cláusula de remuneração sem vinculação com os custos da prestação do serviço e ausência de planilha orçamentária com a composição dos custos unitários dos serviços; e*

*4) transferência de recursos financeiros do FDA para o Banco da Amazônia S/A para operacionalização de cada um empreendimentos (listados às fls. 78, principal) sem a prévia celebração de contratos com a instituição financeira.*

*3. A Sra. Georgett Motta Cavalcante, Diretora de Administração da SUDAM, foi comunicada pelo Ofício nº 1.560/2010/SECEX-PA em 29/7/2010 (fls. 90-92 e 107, principal). As suas razões de*

*justificativa, para os itens de audiência das alíneas 'a' a 'd' acima, foram apresentadas intempestivamente (31/8/2010) e constam às fls. 116-121, principal.*

*4. O Sr. Pedro Calmon Pepeu Garcia Vieira Santana, Diretor de Planejamento e Articulação de Políticas da SUDAM, foi comunicado pelo Ofício nº 1561/2010/SECEX-PA em 3/8/2010 (fls. 93-95 e 114, principal). As suas razões de justificativa, para os itens de audiência das alíneas 'a' a 'd' acima, foram apresentadas intempestivamente (31/8/2010) e constam às fls. 116-121, principal.*

*5. O Sr. Inocêncio Renato Gasparim, Diretor de Gestão de Incentivos e de Atração de Investimentos da SUDAM, foi comunicado pelo Ofício nº 1626/2010/SECEX-PA em 11/8/2010 (fls. 104-106 e 113, principal). As suas razões de justificativa, para os itens de audiência das alíneas 'a' a 'd' acima, foram apresentadas intempestivamente (31/8/2010) e constam às fls. 116-121, principal.*

*6. O Sr. Djalma Bezerra de Melo, Superintendente da SUDAM, foi comunicado pelo Ofício nº 1692/2010/SECEX-PA em 19/8/2010 (fls. 110-112 e 122, principal). As suas razões de justificativa, para os itens de audiência das alíneas 'a' a 'd' acima, foram apresentadas tempestivamente (31/8/2010) e constam às fls. 116-121, principal.*

*7. Em síntese foi realizada audiência da diretoria colegiada da SUDAM quanto aos indícios de irregularidade acima relatados, e esta diretoria apresentou razões de justificativa conjuntamente, as quais se passam a analisar.*

*II. ANÁLISE DAS RAZÕES DE JUSTIFICATIVA*

*8. No presente capítulo, realiza-se a descrição das razões de justificativa dos responsáveis concomitantemente com sua análise.*

*9. A apresentação e o exame das justificativas vão ser efetivados em função de cada ponto arguido nas audiências.*

*10. Cumpre ressaltar que, apesar da intempestividade da apresentação das respostas, em homenagem aos princípios da verdade material e do formalismo moderado, elas devem ser conhecidas.*

*II.1. Contratação da execução indireta de atividade-fim da autarquia (Contrato nº 087/2009 firmado entre SUDAM e Banco da Amazônia), uma vez que a análise e elaboração de pareceres técnicos relativos a projetos do FDA é atribuição da Diretoria de Gestão de Fundos e Incentivos e de Atração de Investimentos da SUDAM, a teor do disposto no inciso X, art. 18, do Regimento Interno da SUDAM.*

*11. Os responsáveis afirmam que a fundamentação legal para a celebração do Contrato nº 087/2009 consta do art. 9º do Regulamento do FDA.*

*12. Conforme salientado no Relatório de Auditoria, a referida norma regulamentar reproduziu o inteiro teor do art. 28, da Medida Provisória nº 2.157-5/2001, vazado nos seguintes termos:*

*'Art. 28. Enquanto não dispuser de qualificação técnica para análise de viabilidade econômico-financeira de projetos e avaliação de risco dos tomadores, a ADA firmará convênio ou contrato com entidades federais detentoras de reconhecida experiência naquelas matérias'.*

*13. O referido dispositivo da MP nº 2.157-5/2001, todavia, foi expressamente revogado pelo art. 22, da Lei Complementar nº 124/2007, que recriou a SUDAM e extinguiu a ADA.*

*14. Portanto, a partir da entrada em vigor da Lei Complementar nº 124, em 3/1/2007, deixou de existir autorização legal para contratação das instituições financeiras para análise de projetos do FDA.*

*15. No entanto, conforme apontado pelo Diretor da SECEX-PA, o Regimento Interno da SUDAM, aprovado pelo Decreto nº 6.218, de 4/10/2007, autorizou (infralegalmente) o que a LC nº 124 havia revogado:*

*Art. 8º À Diretoria Colegiada compete:*

*(...)*

*§ 2º Enquanto não dispuser de qualificação técnica para a análise da viabilidade econômico-financeira e do risco dos projetos e dos tomadores de recursos do FDA, como previsto no inciso XV, a SUDAM firmará contrato ou convênio com instituição financeira oficial federal, nos termos do Decreto nº 4.254, de 31 de maio de 2002.*

*16. Nesse sentido, diante da autorização infralegal, o indício de irregularidade contra os responsáveis foi extinto.*

*II.2. Enquadramento indevido da contratação (Contrato nº 087/2009) como prestação de serviços contínuos, uma vez que a análise e elaboração de pareceres técnicos relativos a projetos do FDA não constitui atividade acessória, instrumental ou complementar, conforme regramento do Decreto nº 2.271/1997 e IN MPOG nº 02/2008.*

*17. Assiste razão aos responsáveis ao afirmarem que a prestação do serviço de análise de projetos do FDA (objeto do Contrato nº 087/2009 firmado com o BASA), apesar de se constituir em atividade finalística da SUDAM, está amparada em legislação específica, no caso o Decreto nº 6.218/2007.*

*18. A regra geral quanto à contratação de serviços pela Administração Pública Federal é de que poderão ser objeto de execução indireta as atividades acessórias, instrumentais ou complementares aos assuntos que constituem área de competência legal do órgão ou entidade (caput do art. 1º, do Decreto nº 2.271/1997).*

*19. Essa regra é complementada pela outra contida na primeira parte do § 2º do art. 1º, do Decreto nº 2.271/1997 de que não poderão ser objeto de execução indireta as atividades inerentes às categorias funcionais abrangidas pelo plano de cargos do órgão ou entidade.*

*20. No entanto, o próprio Decreto nº 2.271/1997, que regulamenta a terceirização na Administração Pública Federal, excepciona essa regra geral ao prever que expressa disposição legal poderá fazer com que atividades inerentes às categorias funcionais abrangidas pelo plano de cargos do órgão ou entidade sejam objeto de execução indireta.*

*21. Em que pese que já se passaram mais de quatro anos da instituição da nova SUDAM e a autarquia ainda não foi dotada de estrutura para desincumbir-se das atividades inerentes às suas atribuições, o Decreto nº 6.218/2007 autorizou a SUDAM a firmar contrato ou convênio com instituição financeira oficial, enquanto esta não dispuser de qualificação técnica para a análise da viabilidade econômico-financeira e do risco dos projetos e dos tomadores de recursos do FDA.*

*22. Diante da autorização infralegal, a forma mais acertada de contratação do referido serviço é como prestação de serviço contínuo, conforme aludem os responsáveis. O indício de irregularidade em análise foi desconstituído.*

*II.3. Inclusão no Contrato nº 087/2009 de cláusula de remuneração sem vinculação com os custos da prestação do serviço e ausência de planilha orçamentária com a composição dos custos unitários dos serviços.*

*23. Os responsáveis primeiramente afirmam que análise de projetos do FDA não consiste em serviço técnico especializado prestado por profissionais como economistas, contabilistas e engenheiros.*

*24. A diretoria colegiada justifica essa afirmação no fato de o serviço não se tratar de remuneração de pessoa física, mas sim contratação de pessoa jurídica de notório know-how na matéria, com extensa carteira de projetos similares analisados, atuação em mercado financeiro e de riscos, atuação em mercados de ações e um conjunto de conhecimento e informações que detém uma instituição financeira oficial federal.*

*25. Os responsáveis complementam que:*

*A análise em questão não se trata apenas do estudo das peças técnicas e anexos apresentados, uma vez que envolve também a análise do risco do projeto quanto a sua viabilidade e análise do risco dos tomadores de recursos, frente ao mercado e à conjuntura econômica do país e da região, levando-se em consideração inclusive, a projeção a longo prazo e sendo, portanto, uma análise de natureza multidisciplinar na qual são envolvidas várias áreas de atuação da Instituição Financeira Oficial contratada.*

*26. Os responsáveis concluem com a alegação de que não há que se falar em planilha detalhada dos custos correspondentes à análise em questão, pois envolve inúmeros fatores subjetivos.*

*27. A análise de projetos do FDA consiste em serviço técnico especializado prestado por profissionais como economistas, contabilistas e engenheiros, conforme evidenciam os pareceres de*

*análise, por exemplo, do projeto Porto Franco (fls. 1117-1158, Anexo 1) e Geraoeste (fls. 1233-1246, Anexo 1).*

*28. Se a pessoa jurídica contratada por inexigibilidade, Banco da Amazônia (BASA), supostamente possui notório conhecimento na análise de projetos, este conhecimento advém inclusive dos profissionais que efetuam a análise. Sem recursos humanos a atividade não pode ser cumprida.*

*29. No caso do projeto Porto Franco, esses profissionais se constituíram de contador (Sr. Manoel Leão S. Neto), engenheiro mecânico (Sr. Joaquim B. de Brito Pereira) e coordenador da área (Marcelo Gonzalex Félix).*

*30. É com o ensejo de que obras e serviços são executados por profissionais que o art. 30, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993, estabelece que a comprovação de aptidão técnica será feita por atestados de capacitação técnico-profissional, que compreende a comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente profissional detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes ao objeto almejado.*

*31. A alegação dos responsáveis, de que a análise de projetos do FDA não se trata apenas do estudo das peças técnicas e anexo apresentados, mas também da análise do risco do projeto e dos tomadores de recursos, não impossibilita a aferição detalhada do valor deste serviço.*

*32. Não há fatores subjetivos na análise de projetos do FDA, conforme se depreende dos pareceres de análise constante do Anexo 1 destes autos. Trata-se de análise exclusivamente técnica.*

*33. Transcreve-se abaixo a análise proferida pela Equipe de Auditoria no item 4.2.4 do Relatório de Auditoria, quanto à irregularidade constatada:*

*A forma de remuneração contida no contrato afronta os princípios da legalidade, razoabilidade e economicidade, bem como às disposições da Lei nº 8.666/1993 e da Instrução Normativa MPOG nº 02/2008.*

*A ofensa à economicidade e razoabilidade está na inexistência de demonstração da relação linear entre o valor estimado do investimento no projeto e os custos operacionais para realizar a sua análise.*

*Observa-se que, na forma pactuada, a remuneração do Banco pela análise de projetos será sempre função do valor do financiamento estimado de recursos do FDA, independentemente do grau de complexidade técnica específico de cada projeto.*

*Ainda que se considere que o valor do investimento total é uma das variáveis que determinam a complexidade do serviço de análise, permanece a falta de razoabilidade da cláusula sob exame, conforme a seguir demonstrado.*

*A participação do FDA no investimento total pode variar em cada projeto, desde que respeitado os limites de 60% do investimento total ou 80% do investimento fixo estabelecido no Decreto nº 4.254/2002.*

*Assim, é plenamente possível que um determinado projeto preveja um investimento total estimado em centenas de milhões de reais – o que determinaria em tese alta complexidade de análise –, porém pleiteie apenas um pequeno percentual de participação do FDA, o que resultaria em remuneração da análise pelo valor mínimo.*

*Considere-se, por outro lado, a hipótese de apresentação de outro projeto com o mesmo valor de investimento total, porém com pedido de participação do FDA no percentual máximo permitido. Nesse caso, a remuneração da instituição contratada para análise seria pelo valor máximo, apesar da complexidade da análise ser exatamente a mesma da hipótese citada no parágrafo anterior.*

*Resta evidente, assim, que a remuneração do serviço pactuada no contrato apresenta-se desvinculada de parâmetros objetivos relativos aos custos de sua prestação.*

*Constata-se, ademais, a completa ausência de embasamento técnico para os percentuais e limites mínimo e máximo estipulados, os quais se apresentam totalmente aleatórios.*

*Do ponto de vista legal, o inciso II, § 2º, art. 7º, da Lei nº 8.666/1993, e o caput e inciso XII, todos do art. 15, da IN MPOG nº 02/2008, exigem que a contratação de serviços seja efetuada mediante a elaboração de planilha orçamentária com estimativa do valor global da contratação e demonstração da composição dos custos unitários do serviço.*

*A remuneração do prestador deve ser composta, em regra, pelo valor dos custos diretos da prestação acrescida de percentual para cobrir os custos indiretos e o lucro empresarial. Somente em casos em que se mostra inviável a demonstração da composição de custos é que pode ser dispensado tal requisito.*

*Essa exigência vincula-se não somente à compatibilidade mercadológica dos preços, mas também à exequibilidade da proposta e ao controle da equação econômico-financeira do pacto, permitindo a aferição da adequação entre os custos diretos da prestação do serviço e o montante pago durante toda a avença.*

*No caso de análise de projetos, afigura-se perfeitamente possível elaborar planilha com a composição dos custos de análise, uma vez que se trata de serviço técnico especializado prestado por profissionais como economistas, contabilistas e engenheiros. É de notório conhecimento que existem valores referenciais de mercado para a remuneração destes profissionais, os quais usualmente são exigidos pela Administração quando da contratação de serviços desta natureza.*

*34. Ao examinar situação análoga à ora analisada, por meio do Acórdão nº 850/2006 – Plenário, esta Corte de Contas considerou antieconômico o pagamento por serviços contratados desvinculado dos respectivos custos da prestação, conforme ementa a seguir transcrita:*

*Relatório de Auditoria. Pedido de Reexame. Irregularidade na Contratação de Serviços de Análise de Prestação de Contas de Projetos Culturais Incentivados. Terceirização de Atividades Fins. Antieconomicidade da Contratação. Extrapolação do Limite de Captação de Recursos para Incentivo a Projeto Cultural, Fixado pelo Art. 4º da Lei nº 8.685/93. Descumprimento de Determinação do TCU. Razões Recursais Insuficientes para Afastar a Multa Aplicada aos Responsáveis. Negativa de Provimento.*

*1. Compete ao Ministério da Cultura o exame da prestação de contas dos projetos culturais incentivados nos termos das Leis 8.313/93 (lei do mecenato) e 8.685/93 (lei do audiovisual), por integrar o rol das atribuições finalísticas do órgão concedente, conforme art. 1º, § 2º, do Decreto 2.271/97.*

*2. Configura prática de ato antieconômico a contratação de serviços por preços onerosos aos cofres públicos, sem a demonstração da compatibilidade dos custos de recursos humanos e materiais empregados às reais necessidades da Administração Pública.*

*3. A utilização de norma infralegal não constitui excludente de ilicitude para a extrapolação do limite de benefício fiscal fixado em lei e destinado à captação de recursos humanos para incentivo a projetos culturais.*

*35. Merece registro, por fim, que a ausência de planilha contendo detalhamento dos serviços e respectivos custos unitários inviabiliza também a regular liquidação da despesa, uma vez que a SUDAM não dispõe de meios para aferir qualitativa e quantitativamente a regularidade da prestação do serviço em cada projeto analisado.*

*36. Em suma, os responsáveis devem ter suas razões de justificativa rejeitadas, pois descumpriram o art. 37, da Constituição Federal, o art. 7º, § 2º, inciso II, da Lei nº 8.666/1993 e o art. 15, caput e inciso XII, da IN MPOG nº 02/2008, ao incluírem no Contrato nº 087/2009 de cláusula de remuneração sem vinculação com os custos da prestação do serviço e ausência de planilha orçamentária com a composição dos custos unitários dos serviços.*

*II.4. Transferência de recursos financeiros do FDA para o Banco da Amazônia S/A para operacionalização de cada um dos empreendimentos sem a prévia celebração de contratos com a instituição financeira.*

*37. Os responsáveis afirmam que:*

*As obrigações do agente operador frente à sistemática do Fundo estão compreendidas nos contratos celebrados entre as empresas detentoras de projetos aprovados no âmbito do FDA e o Banco da Amazônia, agente operador dos projetos, em que pese a SUDAM não ter firmado contrato na forma do artigo 8º, inciso IV do Regulamento do FDA, em razão da Medida Provisória nº 2.157-5/2001 ter previsto em seu artigo 6º, com nova redação dada pelo artigo 16 da Lei Complementar nº 124/2007 que*

*o Banco da Amazônia seria o agente operador do fundo, o que a firmatura de contratos para esse fim seria apenas uma transcrição da legislação obrigatoriamente aplicável.*

*38. A diretoria colegiada da SUDAM argumenta ainda que:*

*Como trazido, o preâmbulo dos contratos celebrados entre o Banco da Amazônia na qualidade de agente operador e as empresas em questão, tem como fundamento jurídico o Regulamento do FDA aprovado pelo Decreto nº 4.254/2002 e desta feita não há o grave risco para o fundo de que trata os itens 287 e 288 do Relatório de Auditoria do TCU, pois a SUDAM diversamente do que aduz aquele documento tem sim, com respaldo apenas no mencionado Regulamento, capacidade de exercer suas atribuições legais, enquanto gestora do FDA de fiscalizar e de exigir o cumprimento pelo Banco da Amazônia dos deveres impostos pela legislação e eventualmente aplicar as sanções por descumprimento desses deveres.*

*39. Por fim os responsáveis registram que: 'Contudo, apesar do exposto acima em razão de questionamentos anteriores a esta Autarquia, foi decidido por esta Diretoria Colegiada à celebração de contratos com o Banco da Amazônia, agente operador por disposição legal, visando à operacionalização do FDA'.*

*40. Sem a presença de contrato entre a SUDAM e o agente operador não há, por exemplo, como a SUDAM aplicar sanção ao BASA, pois estas sanções não estão previstas no mundo jurídico.*

*41. Contrato entre SUDAM e agente operador do FDA não se trata, portanto, de transcrição da legislação obrigatoriamente aplicável.*

*42. Conforme salientado no Relatório de Auditoria, as disposições referentes à SUDAM nos termos de contrato entre o agente operador e as empresas tratam apenas da conversão de debêntures em ações, da alienação de debêntures e dos deveres do empreendedor perante a autarquia (fls. 727-1085, Anexo 1).*

*43. Portanto, a relação contratual entre a SUDAM e o agente operador deve ser formalizada em instrumento próprio contendo toda a disciplina dos direitos e obrigações das partes, prazos, sanções e demais cláusulas obrigatórias dos contratos administrativos na forma dos artigos 54 e 55, da Lei nº 8.666/1993.*

*44. A afirmação final dos responsáveis de que celebrarão os contratos entre SUDAM e agente operador não elide a irregularidade.*

*45. Em síntese, os responsáveis devem ter suas razões de justificativa rejeitadas, pois descumpriram o art. 8º, inciso IV, do Regulamento do FDA, ao transferirem recursos financeiros do FDA para o Banco da Amazônia S/A para operacionalização de cada um dos empreendimentos sem a prévia celebração de contratos com a instituição financeira.*

*III. CONCLUSÃO*

*46. Os responsáveis devem ter suas razões de justificativa rejeitadas quanto aos itens II.3 e II.4 desta instrução.*

*47. Diante das audiências autorizadas e das razões de justificativa rejeitadas, entende-se como pertinente ainda formular outras medidas constantes do Relatório de Auditoria (fls. 79-81, principal).*

*48. A determinação do item IV.1.a da Proposta de Encaminhamento do Relatório de Auditoria (fl. 79, principal) não pode ser proposta, pois aparte a discussão sobre o instrumento realmente adequado para instituição financeira oficial realizar análise de projetos do FDA para a SUDAM, há previsão para esta autarquia firmar tanto contrato como convênio, segundo o art. 8º, § 2º, do Regimento Interno da SUDAM, aprovado pelo Decreto nº 6.218, de 4/10/2007.*

*49. A determinação do item IV.1.b da Proposta de Encaminhamento do Relatório de Auditoria (fl. 79, principal) teve como fundamento o art. 45, da Lei nº 8.443/1992. Em decorrência do item 1, do Anexo à Portaria Segecex nº 13/2011, não será proposta determinação de fixação do prazo previsto no art. 251, do Regimento Interno do Tribunal. Por essa razão, a determinação do item IV.1.b foi proposta nesta instrução com fundamento no art. 250, inciso II, do RI/TCU.*

*50. A determinação IV.2.a.1 da Proposta de Encaminhamento do Relatório de Auditoria (fl. 79, principal) foi convertida em recomendação pois é uma oportunidade de melhoria de desempenho para a*

*SUDAM, entretanto, existe previsão infralegal para a autarquia proceder de forma distinta, segundo foi demonstrado nos itens II.1 e II.2 desta instrução.*

*51. A determinação IV.2.a.2 da Proposta de Encaminhamento do Relatório de Auditoria (fl. 79, principal) foi convertida em recomendação, pois depende de outros órgãos como o Ministério da Integração Nacional e Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, tornando o cumprimento dependente de órgãos externos à SUDAM.*

*52. Considerou-se a determinação do item IV.2.b da Proposta de Encaminhamento do Relatório de Auditoria (fl. 79, principal) absorvida pela determinação do item IV.1.b.*

*53. A determinação do item IV.2.c da Proposta de Encaminhamento do Relatório de Auditoria (fl. 80, principal) foi convertida em recomendação, pois, a rigor, não houve descumprimento de legislação.*

*54. As determinações dos itens V.1. e V.2 da Proposta de Encaminhamento do Relatório de Auditoria (fl. 80, principal) foram mantidas, bem como as recomendações ali propostas.*

*55. As contas do exercício de 2008 da SUDAM (agregam o FDA) encontram-se no gabinete do Procurador-Geral aguardando minuta do Ministério Público junto ao TCU (TC 022.181/2009-4).*

*56. As contas do exercício de 2009 da SUDAM (agregam o FDA) encontram-se nesta unidade técnica aguardando distribuição para instrução de exame de audiências (TC 031.162/2010-0).*

*IV. PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO*

*57. Diante do exposto, submete-se o processo à consideração superior, propondo:*

*IV.1. Conhecimento das razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis, nos termos do art. 12, inciso III, da Lei nº 8.443/1992, c/c artigos 160 e 250, inciso IV, do RI/TCU;*

*IV.2. Rejeição das razões de justificativa dos responsáveis, nos termos do art. 43, parágrafo único, da Lei nº 8.443/1992, c/c art. 250, § 2º, do RI/TCU, em relação aos itens de irregularidade II.3 e II.4 desta instrução;*

*IV.3. Acatamento das razões de justificativa dos responsáveis, nos termos do art. 250, § 1º, do RI/TCU, em relação aos itens II.1 e II.2 desta instrução;*

*IV.4. Aplicação de multa individual aos responsáveis mencionados abaixo, nos termos do art. 58, inciso II, da Lei nº 8.443/1992, em razão das irregularidades imputadas, fixando-lhes o prazo de 15 dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal, o recolhimento da referida quantia aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente, na forma da legislação em vigor, desde a data do Acórdão até o dia do efetivo recolhimento, se paga após o vencimento:*

*IV.4.1. Responsável: Djalma Bezerra de Melo, CPF nº 000.928.782-53, Superintendente da SUDAM:*

*IV.4.1.1. Inclusão no Contrato nº 087/2009 de cláusula de remuneração sem vinculação com os custos da prestação do serviço e ausência de planilha orçamentária com a composição dos custos unitários dos serviços, incorrendo em descumprimento do art. 37, da Constituição Federal, o art. 7º, § 2º, inciso II, da Lei nº 8.666/1993 e o art. 15, caput e inciso XII, da IN MPOG nº 02/2008; e*

*IV.4.1.2. Transferência de recursos financeiros do FDA para o Banco da Amazônia S/A para operacionalização de cada um dos empreendimentos sem a prévia celebração de contratos com a instituição financeira, incorrendo em descumprimento do art. 8º, inciso IV, do Regulamento do FDA.*

*IV.4.2. Responsável: Inocêncio Renato Gasparim, CPF nº 299.632.579-68, Diretor de Gestão de Incentivos e de Atração de Investimentos da SUDAM:*

*IV.4.2.1. Inclusão no Contrato nº 087/2009 de cláusula de remuneração sem vinculação com os custos da prestação do serviço e ausência de planilha orçamentária com a composição dos custos unitários dos serviços, incorrendo em descumprimento do art. 37, da Constituição Federal, o art. 7º, § 2º, inciso II, da Lei nº 8.666/1993 e o art. 15, caput e inciso XII, da IN MPOG nº 02/2008; e*

*IV.4.2.2. Transferência de recursos financeiros do FDA para o Banco da Amazônia S/A para operacionalização de cada um dos empreendimentos sem a prévia celebração de contratos com a instituição financeira, incorrendo em descumprimento do art. 8º, inciso IV, do Regulamento do FDA.*

*IV.4.3. Responsável: Pedro Calmon Pepeu Garcia Vieira Santana, CPF nº 138.881.291-68, Diretor de Planejamento e Articulação de Políticas da SUDAM:*

*IV.4.3.1. Inclusão no Contrato nº 087/2009 de cláusula de remuneração sem vinculação com os custos da prestação do serviço e ausência de planilha orçamentária com a composição dos custos unitários dos serviços, incorrendo em descumprimento do art. 37, da Constituição Federal, o art. 7º, § 2º, inciso II, da Lei nº 8.666/1993 e o art. 15, caput e inciso XII, da IN MPOG nº 02/2008; e*

*IV.4.3.2. Transferência de recursos financeiros do FDA para o Banco da Amazônia S/A para operacionalização de cada um dos empreendimentos sem a prévia celebração de contratos com a instituição financeira, incorrendo em descumprimento do art. 8º, inciso IV, do Regulamento do FDA.*

*IV.4.4. Responsável: Georgett Motta Cavalcante, CPF nº 051.270.412-00, Diretora de Administração da SUDAM:*

*IV.4.4.1. Inclusão no Contrato nº 087/2009 de cláusula de remuneração sem vinculação com os custos da prestação do serviço e ausência de planilha orçamentária com a composição dos custos unitários dos serviços, incorrendo em descumprimento do art. 37, da Constituição Federal, o art. 7º, § 2º, inciso II, da Lei nº 8.666/1993 e o art. 15, caput e inciso XII, da IN MPOG nº 02/2008; e*

*IV.4.4.2 Transferência de recursos financeiros do FDA para o Banco da Amazônia S/A para operacionalização de cada um dos empreendimentos sem a prévia celebração de contratos com a instituição financeira, incorrendo em descumprimento do art. 8º, inciso IV, do Regulamento do FDA.*

*IV.5. Determinação à Superintendência de Desenvolvimento da Amazônia, com fulcro no art. 250, inciso II, do Regimento Interno do Tribunal, para que celebre os contratos previstos no art. 8º, inciso IV, do Regulamento do FDA, com o Banco da Amazônia S/A para operacionalização de recursos do FDA para cada um dos seguintes empreendimentos listados à fl. 79, principal, e faça constar as informações e documentos comprobatórios desta determinação da prestação de contas do exercício em que tome ciência desta determinação;*

*IV.6. Determinação ao Banco da Amazônia S/A, com fulcro no art. 250, inciso II, do Regimento Interno do Tribunal, para:*

*IV.6.1. incluir nos pareceres de análise de projetos de financiamento do FDA a verificação dos custos unitários de serviços e insumos, através de bancos de dados referenciais a exemplo do Sistema Nacional de Custos da Construção Civil da CEF (SINAPI) e do Sistema de Custos Rodoviários do DNIT (SICRO) ou pesquisa de preços, em cumprimento ao art. 9º, inciso V, alínea 'b', do Regulamento do FDA;*

*IV.6.2. exigir das empresas responsáveis por projetos de financiamento do FDA a apresentação de orçamento analítico com as composições de todos os custos unitários dos serviços integrantes dos investimentos fixos, bem como respectivas especificações técnicas e pranchas de projeto básico/executivo, em cumprimento aos artigos 9º, inciso V, alínea 'b', e 10, inciso III, do Regulamento do FDA; e*

*IV.6.3. fazer constar as informações e documentos comprobatórios destas determinações da prestação de contas do exercício em que tome ciência desta determinação.*

*IV.7. Recomendação ao Banco da Amazônia S/A, com fulcro no art. 250, inciso III, do Regimento Interno do Tribunal, no sentido de que desenvolva sistemas e base de dados próprios para análise de custos unitários de insumos/serviços complementar aos parâmetros oficiais (SINAPI e SICRO), com vistas a avaliar propriamente os custos dos investimentos fixos de projetos do FDA;*

*IV.8. Recomendação ao Conselho Deliberativo da SUDAM, com fulcro no art. 250, inciso III, do Regimento Interno do Tribunal, no sentido de que estabeleça, como prioridades anuais do FDA, setores alinhados com as potencialidades endógenas da região amazônica, consoante dispõe o Plano Amazônia Sustentável, e/ou setores com maiores efeitos multiplicadores de renda, emprego e tributo, sempre nas microrregiões prioritárias da Política Nacional de Desenvolvimento Regional (baixa renda e estagnada);*

*IV.9. Recomendação ao Ministério da Integração Nacional, com fulcro no art. 250, inciso III, do Regimento Interno do Tribunal, no sentido de que intensifique os esforços no sentido de viabilizar a*

*contratação do desenvolvimento e implantação de sistema informatizado para controle e gerenciamento do FDA, em especial quanto à alocação de pessoal especializado necessário à contratação do projeto básico, desenvolvimento e implantação do sistema;*

*IV.10. Recomendação ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, com fulcro no art. 250, inciso III, do Regimento Interno do Tribunal, no sentido de:*

*IV.10.1. encaminhar ao Congresso Nacional, com a máxima celeridade possível, o anteprojeto de plano de cargos, carreira e salários dos servidores da SUDAM; e*

*IV.10.2. estudar a possibilidade de adoção das medidas previstas na Lei nº 8.112/1990 no sentido de equacionar temporariamente a carência de pessoal da SUDAM durante o tempo necessário à aprovação do plano de carreira e realização de concurso público.*

*IV.11. Recomendação à Superintendência de Desenvolvimento da Amazônia, com fulcro no art. 250, inciso III, do Regimento Interno do Tribunal, no sentido de:*

*IV.11.1. adotar as medidas necessárias, em conjunto com o Ministério da Integração Nacional e Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, com vistas a dotar a Diretoria de Gestão de Fundos e Incentivos e Atração de Investimentos da autarquia dos profissionais e recursos materiais necessários à:*

*IV.11.1.1. executar os serviços de análise de projetos relativos ao FDA, conforme disposto no art. 18, inciso X, do Regimento Interno da SUDAM, aprovado pelo Decreto nº 6.218/2007; e*

*IV.11.1.2. realizar a análise da capacidade econômico-financeira dos proponentes de carta-consulta, na forma do art. 28, § 7º, do Regulamento do FDA.*

*IV.11.2. adotar as medidas necessárias, em conjunto com o Ministério da Integração Nacional e Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, com vistas a dotar a Diretoria de Gestão de Fundos e Incentivos e Atração de Investimentos da autarquia dos profissionais e recursos materiais necessários à execução dos serviços de análise de projetos relativos ao FDA, conforme disposto no art. 18, inciso X, do Regimento Interno da SUDAM, aprovado pelo Decreto nº 6.218/2007;*

*IV.11.3. promover o desenvolvimento e a implantação de sistema informatizado para controle e gerenciamento do FDA;*

*IV.11.4. incluir, na prestação de contas do FDA, análises que evidenciem a eficácia e efetividade do Fundo como instrumento de redução das desigualdades intrarregionais, na forma preconizada pela Política Nacional de Desenvolvimento Regional, em especial, quanto a efeitos multiplicadores do investimento sobre a geração de empregos, renda e tributos, nas microrregiões prioritárias da PNDR;*

*IV.11.5. adotar no planejamento anual de atividades de auditoria interna, com fulcro no disposto no art. 2º, da Instrução Normativa CGU nº 7/2006, medidas no sentido de:*

*IV.11.5.1. priorizar a realização de auditorias empreendimentos financiados com recursos do FDA, considerando a materialidade e relevância dessas operações no conjunto da gestão da autarquia;*

*IV.11.5.2. incluir escopos específicos nos procedimentos de auditoria do FDA relativos a análise de projetos, fiscalização da implantação e de verificações in loco; e*

*IV.11.5.3. adotar metodologia para auditoria de empreendimentos financiados pelo FDA que contemple: i) critérios de seleção amostral baseados em materialidade das operações e classificação de risco; procedimentos de auditoria estruturados para aferição objetiva do processo de gestão dos recursos do FDA; e especificação da representatividade dos trabalhos em termos relativos e demonstrando a amplitude dos exames a serem realizados, em relação ao universo de referência concernente ao objeto a ser auditado.*

*IV.11.6. implementar indicadores de desempenho para as atividades de auditoria interna, relativos ao cumprimento dos objetivos e metas de ações de auditoria; e*

*IV.11.7. implementar metodologia de monitoramento da efetiva implementação e eficácia das medidas informadas pelos gestores em resposta às recomendações formuladas nos relatórios de auditoria.*

*IV.12. Recomendação à Casa Civil da Presidência da República, com fulcro no art. 250, inciso III, do Regimento Interno do Tribunal, no sentido de que examine a conveniência e oportunidade de alterar a*

*Seção IV, do Anexo ao Decreto nº 4.254/2002, para inclusão de regras relativas à fixação de critérios e padrões objetivos para aferição da adequação dos pleitos de investimento de recursos do FDA, em especial de projetos de infraestrutura, às diretrizes e aos objetivos da Política Nacional de Desenvolvimento Regional e do futuro Plano Regional de Desenvolvimento da Amazônia, em especial quanto aos efeitos multiplicadores do investimento sobre a geração de emprego, renda e tributo, nas regiões prioritárias; e*

IV.13. *Autorização, desde logo, para a cobrança judicial da dívida, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei nº 8.443/1992, caso não atendida a notificação."*

É o Relatório.

VOTO

De antemão, informo que atuo neste processo em decorrência de sorteio realizado em função de a relatora, Exma. Ministra Ana Arraes, ter-se declarado impedida para atuar neste processo, nos termos do art. 135, parágrafo único, do Código de Processo Civil, c/c o art. 151, parágrafo único, do Regimento Interno (peça 20).

2. Rememorando, trata-se de auditoria operacional, realizada em decorrência do Acórdão nº 2.919/2009-TCU-Plenário, com o objetivo de avaliar a atuação institucional das entidades responsáveis pela administração e operação do Fundo de Desenvolvimento da Amazônia (FDA), sob o enfoque do cumprimento de sua missão de financiar as ações da Política Nacional de Desenvolvimento Regional (PNDR).

3. De acordo com o proposto pela Secretaria de Controle Externo no Estado do Pará (Secex/PA), o então relator deste processo, Ministro Benjamin Zymler, autorizou a realização de audiência dos membros da Diretoria Colegiada da Superintendência do Desenvolvimento da Amazônia (Sudam) em razão das seguintes irregularidades:

a) contratação da execução indireta de atividade-fim da autarquia (Contrato nº 087/2009 firmado entre Sudam e Banco da Amazônia), uma vez que a análise e elaboração de pareceres técnicos relativos a projetos do FDA é atribuição da Diretoria de Gestão de Fundos e Incentivos e de Atração de Investimentos da Sudam, a teor do disposto no inciso X, art. 18, do Regimento Interno da Sudam;

b) enquadramento indevido da contratação (Contrato nº 087/2009) como prestação de serviços contínuos, uma vez que a análise e elaboração de pareceres técnicos relativos a projetos do FDA não constitui atividade acessória, instrumental ou complementar, conforme regramento do Decreto nº 2.271/1997 e IN MPOG nº 02/2008;

c) inclusão no Contrato nº 087/2009 de cláusula de remuneração sem vinculação com os custos da prestação do serviço e ausência de planilha orçamentária com a composição dos custos unitários dos serviços; e

d) transferência de recursos financeiros do FDA para o Banco da Amazônia S/A para operacionalização de cada empreendimento (listados às fls. 78, principal) sem a prévia celebração de contratos com a instituição financeira.

4. A unidade técnica, em sua derradeira instrução, além de apresentar propostas de diversas recomendações e determinações às entidades públicas relacionadas com o FDA, propôs o não acatamento das razões de justificativa referentes às irregularidades indicadas nos itens "c" e "d" acima, propondo aplicação de multa aos gestores.

5. Feito esse breve apanhado, manifesto-me, no geral, de acordo com as propostas da Secex/PA, à exceção de algumas questões, conforme a seguir.

6. No que se refere aos indícios de irregularidades apontados nos itens "a" e "b", concordo com a unidade instrutiva de que tais atos são legais, visto que estão em conformidade com o art. 8º, § 2º, do Decreto nº 6.218/2007, abaixo transcrito:

"*Art. 8º À Diretoria Colegiada compete:*

(...)

*§ 2º Enquanto não dispuser de qualificação técnica para a análise da viabilidade econômico-financeira e do risco dos projetos e dos tomadores de recursos do FDA, como previsto no inciso XV, a Sudam firmará contrato ou convênio com instituição financeira oficial federal, nos termos do Decreto nº 4.254, de 31 de maio de 2002.*"

7. Contudo, no que se refere às propostas de aplicação de multas relativas aos indícios de irregularidades apontados nos itens "c" e "d", dela divirjo, consoante os seguintes pontos que tenho a considerar.

8. Verifico que as duas inconformidades - que podem ser desmembradas em três: (i) cláusula de remuneração sem vinculação com os custos da prestação do serviço; (ii) ausência de planilha detalhada com a composição de custos unitários dos serviços; e (iii) não celebração de contratos específicos entre o FDA e BASA para cada projeto aprovado – afrontaram, a meu ver, os princípios da administração pública, entre os quais, o da economicidade, o da razoabilidade e o da transparência.

9. Além disso, as razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis não foram suficientes para elidir tais irregularidades, conforme análise efetivada pela Secex/PA.

10. Contudo, entendo que, neste caso concreto, não se mostra razoável a aplicação de multa aos gestores ouvidos em audiência, visto que, a um, não ficou demonstrada qualquer conduta culposa por parte deles e, a dois, as infrações retromencionadas não são de gravidade suficiente de maneira a ser caracterizada como *"ato praticado com grave infração à norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial"*, na dicção do art. 58, inciso II, da Lei nº 8.443/1992, que autoriza a aplicação da sanção pecuniária sugerida. Explico.

11. Primeiro, no que se refere à remuneração das instituições financeiras e à necessidade de planilhas de custos para as suas contratações com vistas à análise de projetos que utilizarão recursos de fundos de financiamento regionais, tem-se que esse assunto não é de simples entendimento e já foi, inclusive, objeto de diversos embates nesta Corte de Contas, a exemplo das discussões travadas por força da apreciação dos processos que desaguaram nos Acórdãos 435/2005 e 944/2010, ambos do Tribunal Pleno.

12. No caso do **decisum** inicial, o Banco do Brasil questionou, em sede de embargos de declaração - opostos ao Acórdão 1.114/2004, do Plenário, o qual, por sua vez, tratou de pedido de reexame conhecido e provido, em parte, pela Corte, manejado contra a Decisão 662/2001, do referido colegiado -, determinação deste Tribunal a ele dirigida no sentido de que o referido agente financeiro só poderia ser remunerado se houvesse a liberação de recursos do Fundo Constitucional de Financiamento do Centro-Oeste (FCO) destinados aos programas de reforma agrária, evitando, assim, a cobrança de encargos pela análise de projetos.

13. Na oportunidade, este TCU, ao se debruçar mais uma vez sobre o tema em debate, reviu novamente seu posicionamento e, acolhendo os declaratórios, em parte, nos termos da proposta de deliberação do relator, eminente Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa, entendeu pertinente promover alterações nos comandos dirigidos ao banco estatal por meio das alíneas b.7 e b.8 do subitem 8.1 da referida Decisão Plenária 662/2001; veja-se, a propósito, excerto da fundamentação de Sua Excelência, o relator, na indicação da necessidade do acolhimento da peça recursal:

"(...) *creio adequado dar provimento aos presentes Embargos, neste ponto, para, alterando a redação da multicitada alínea b.7, determinar ao Banco do Brasil que se abstenha de auferir remuneração adicional sobre o saldo dos recursos do FCO destinados aos programas de reforma agrária, cujos contratos foram firmados anteriormente à edição da Resolução/CMN 2.766, de*

*10/08/2000, e que não tenham sido objeto de renegociação. Cabe alertar que este encaminhamento deve ser adotado nos casos em vigor até 11/08/2004, data da publicação do Acórdão 1114/2004, por meio do qual foi apreciado o Pedido de Reexame interposto pelo Banco do Brasil*";

"*Tendo em vista a data da deliberação inicial, agosto de 2001, e ante a remissão incorreta à legislação pertinente, creio necessário dar provimento aos presentes Embargos de Declaração, para,alterando a redação da* (...) *alínea b.8*, *determinar ao Banco do Brasil que deixe de cobrar do FCO o valor equivalente ao rebate sobre o juro (del credere), nas operações firmadas entre 1º/12/1998 e 12/01/2001, para as quais tenham sido concedidas contratualmente os rebates nos encargos financeiros*."

14. Já no último acórdão antes mencionado (944/2010, do Plenário), esta Corte identificou que o Banco do Nordeste do Brasil (BNB) recebia valores indevidos, uma vez que sua remuneração baseava-se em um percentual fixo sobre o patrimônio líquido do Fundo Constitucional do Desenvolvimento do Nordeste (FNE), o qual, por sua vez, era calculado inadequadamente acima do real.

15. Nas lúcidas palavras do eminente relator, Exmo. Ministro Valmir Campelo, a existência de discrepância entre duas normas disciplinadoras da contabilização de créditos de devedores duvidosos – Resolução do Conselho Monetário Nacional nº 2.682/1999, utilizada pelo BNB, e Portaria Interministerial nº 11/2005, dos Ministérios da Fazenda e da Integração Nacional, que estabelece regras para a padronização dos balanços dos Fundos Constitucionais de Financiamento do Centro-Oeste (FCO), do Norte (FNO) e do Nordeste (FNE), adotada por este último

"(...) *acarreta duas situações indesejáveis. A primeira é o fato de o patrimônio líquido do FNE restar artificialmente elevado. Segundo simulação feita pela equipe de auditoria, se fossem utilizadas as regras da Resolução 2.682/99, a diferença entre o procedimento que vem sendo adotado pelo BNB e aqueles resultantes da observância da regra do CMN - mais conservadora e prudente - é da ordem de 2 bilhões de reais, a elevar artificialmente o patrimônio líquido do Fundo.*"

16. Por essa razão, entendeu por bem o TCU, seguindo o voto condutor de sua Excelência, em dirigir determinações aos Ministérios da Fazenda e Integração Nacional no sentido de que

"(...) *revejam os dispositivos da Portaria Interministerial n.º 11/2005 relativamente aos procedimentos contábeis de aprovisionamento e prejuizamento dos fundos constitucionais de desenvolvimento, ante as disfunções produzidas no FNE, sobretudo no que respeita ao impacto causado em seu patrimônio, uma vez que os demonstrativos contábeis não vêm registrando prováveis perdas com devedores duvidosos* [o que afetava, como visto, o cálculo da remuneração do Banco]".

17. Quanto à necessidade de celebração de contratos entre a Sudam e o BASA para cada projeto aprovado por esse banco, os responsáveis informaram que, em razão de questionamentos anteriores, a Superintendência resolveu firmar contratos com o Banco da Amazônia referentes a cada um dos projetos previamente sancionados e que tiveram a utilização de recursos do FDA.

18. Nada obstante, entendo que não seria obrigatória tal atitude por parte dos responsáveis visto que constam do Contrato nº 087/2009, que funciona como um contrato "guarda-chuva" entre essas duas entidades, as possíveis sanções a serem aplicadas ao banco de fomento caso seja descumprida alguma das obrigações previstas neste mesmo termo contratual.

19. Apesar do não cabimento da multa propugnada, devem ser emanadas determinações à Sudam e ao BASA com vistas à correção das irregularidades ora tratadas.

20. Por fim, quanto às demais proposições da Secex/PA, faço apenas pequenos ajustes, com vistas à correção de erros de forma ou maior esclarecimento.

Ante o exposto, em consonância parcial com a proposta apresentada pela unidade técnica, VOTO por que seja adotado o Acórdão que ora submeto a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em julho de 2012.

AUGUSTO NARDES
Relator

ACÓRDÃO Nº 1991/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 003.764/2010-9.
2. Grupo II – Classe V – Assunto: Auditoria Operacional.
3. Interessados/Responsáveis:
3.1. Interessado: Tribunal de Contas da União.
3.2. Responsáveis: Djalma Bezerra de Melo (000.928.782-53); Georgett Motta Cavalcante (051.270.412-00); Inocencio Renato Gasparim (299.632.579-68); Pedro Calmon Pepeu Garcia Vieira Santana (138.881.291-68).
4. Entidades: Fundo de Desenvolvimento da Amazônia (FDA/MI) e Superintendência do Desenvolvimento da Amazônia (Sudam/MI).
5. Relator: Ministro Augusto Nardes.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade: Secretaria de Controle Externo no Estado do Pará (Secex/PA).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:
VISTOS, relatados e discutidos estes autos que tratam de auditoria de natureza operacional com o objetivo de avaliar a atuação institucional das entidades responsáveis pela administração e operação do Fundo de Desenvolvimento da Amazônia (FDA), sob o enfoque do cumprimento de sua missão de financiar as ações da Política Nacional de Desenvolvimento Regional (PNDR),
ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:
9.1. rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelos Srs. Djalma Bezerra de Melo, Inocêncio Renato Gasparim, Pedro Calmon Pepeu Garcia Vieira Santana e pela Sra. Georgett Motta Cavalcante;
9.2. determinar ao Banco da Amazônia S/A, com fundamento no art. 250, inciso II, do RI/TCU, que:
9.2.1 inclua nos pareceres de análise de projetos de financiamento do FDA a verificação dos custos unitários de serviços e insumos, através de bancos de dados referenciais a exemplo do Sistema Nacional de Custos da Construção Civil da Caixa Econômica Federal (SINAPI) e do Sistema de Custos Rodoviários do DNIT (SICRO) ou pesquisa de preços, em cumprimento ao art. 9º, inciso V, alínea “b”, do Regulamento do FDA;
9.2.2 exija das empresas responsáveis por projetos de financiamento do FDA a apresentação de orçamento analítico com as composições de todos os custos unitários dos serviços integrantes dos investimentos fixos, bem como respectivas especificações técnicas e pranchas de projeto básico/executivo, em cumprimento aos artigos 9º, inciso V, alínea “b”, e 10, inciso III, do Regulamento do FDA; e
9.2.3 faça constar as informações e documentos comprobatórios do cumprimento desta determinação na prestação de contas do exercício em que tome ciência desta deliberação.

9.3. recomendar, com fundamento no art. 250, inciso III, do RI/TCU, ao Banco da Amazônia S/A que desenvolva sistemas e base de dados próprios para análise de custos unitários de insumos/serviços complementar aos parâmetros oficiais (SINAPI e SICRO), com vistas a avaliar propriamente os custos dos investimentos fixos de projetos do FDA;

9.4. recomendar, com fundamento no art. 250, inciso III, do RI/TCU, ao Conselho Deliberativo da SUDAM que estabeleça, como prioridades anuais do FDA, setores alinhados com as potencialidades endógenas da região amazônica, consoante dispõe o Plano Amazônia Sustentável, e/ou setores com maiores efeitos multiplicadores de renda, emprego e tributo, sempre nas microrregiões prioritárias da Política Nacional de Desenvolvimento Regional (baixa renda e estagnada);

9.5. recomendar, com fundamento no art. 250, inciso III, do RI/TCU, ao Ministério da Integração Nacional que intensifique os esforços no sentido de viabilizar a aquisição ou o desenvolvimento de sistema informatizado para controle e gerenciamento do FDA, em especial quanto à alocação de pessoal especializado necessário à elaboração do projeto básico, desenvolvimento e implantação do sistema;

9.6. recomendar, com fundamento no art. 250, inciso III, do RI/TCU, ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão que:

9.6.1. encaminhe ao Congresso Nacional anteprojeto de plano de cargos, carreira e salários dos servidores da SUDAM; e

9.6.2. estude a possibilidade de adoção das medidas previstas na Lei nº 8.112/1990 no sentido de equacionar temporariamente a carência de pessoal da SUDAM durante o tempo necessário à aprovação do plano de carreira e realização de concurso público.

9.7. recomendar, com fundamento no art. 250, inciso III, do RI/TCU, à Superintendência de Desenvolvimento da Amazônia que adote as medidas necessárias, em conjunto com o Ministério da Integração Nacional e Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, com vistas a dotar a Diretoria de Gestão de Fundos e Incentivos e Atração de Investimentos da autarquia dos profissionais e recursos materiais necessários à:

9.7.1. execução dos serviços de análise de projetos relativos ao FDA, conforme disposto no art. 18, inciso X, do Regimento Interno da SUDAM, aprovado pelo Decreto nº 6.218/2007; e

9.7.2. realização da análise da capacidade econômico-financeira dos proponentes de carta-consulta, na forma do art. 28, § 7º, do Regulamento do FDA.

9.7.3. promoção do desenvolvimento e da implantação de sistema informatizado para controle e gerenciamento do FDA;

9.7.4. inclusão, na prestação de contas do FDA, das análises que evidenciem a eficácia e a efetividade do Fundo como instrumento de redução das desigualdades intrarregionais, na forma preconizada pela Política Nacional de Desenvolvimento Regional, em especial, quanto a efeitos multiplicadores do investimento sobre a geração de empregos, renda e tributos, nas microrregiões prioritárias da PNDR;

9.7.5. adoção, no planejamento anual de atividades de auditoria interna, com fulcro no disposto no art. 2º, da Instrução Normativa CGU nº 7/2006, medidas no sentido de:

9.7.5.1. priorizar a realização de auditorias empreendimentos financiados com recursos do FDA, considerando a materialidade e relevância dessas operações no conjunto da gestão da autarquia;

9.7.5.2. incluir escopos específicos nos procedimentos de auditoria do FDA relativos a análise de projetos, fiscalização da implantação e de verificações in loco; e

9.7.5.3. adotar metodologia para auditoria de empreendimentos financiados pelo FDA que contemple: i) critérios de seleção amostral baseados em materialidade das operações e classificação de risco; procedimentos de auditoria estruturados para aferição objetiva do processo de gestão dos recursos do FDA; e especificação da representatividade dos trabalhos em termos relativos e demonstrando a amplitude dos exames a serem realizados, em relação ao universo de referência concernente ao objeto a ser auditado.

9.7.6. implementação dos indicadores de desempenho para as atividades de auditoria interna, relativos ao cumprimento dos objetivos e metas de ações de auditoria; e

9.7.7. implementação da metodologia de monitoramento da efetiva implementação e da eficácia das medidas informadas pelos gestores em resposta às recomendações formuladas nos relatórios de auditoria.

9.8. recomendar à Casa Civil da Presidência da República, com fundamento no art. 250, inciso III, do RI/TCU, que examine a conveniência e oportunidade de alterar a Seção IV, do Anexo ao Decreto nº 4.254/2002, para inclusão de regras relativas à fixação de critérios e padrões objetivos para aferição da adequação dos pleitos de investimento de recursos do FDA, em especial de projetos de infraestrutura, às diretrizes e aos objetivos da Política Nacional de Desenvolvimento Regional e do futuro Plano Regional de Desenvolvimento da Amazônia, em especial quanto aos efeitos multiplicadores do investimento sobre a geração de emprego, renda e tributo, nas regiões prioritárias; e

9.9. encaminhar cópia deste acórdão, bem como do relatório e do voto que o fundamentam à Casa Civil da Presidência da República, ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, ao Ministério da Integração Nacional, à Superintendência do Desenvolvimento da Amazônia, ao Conselho Deliberativo da Superintendência do Desenvolvimento da Amazônia e ao Banco da Amazônia S/A;

9.10. arquivar o presente processo.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.

11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1991-29/12-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues, Augusto Nardes (Relator), Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
AUGUSTO NARDES
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE V – Plenário
TC 004.706/2012-9.
Natureza: Relatório de Auditoria.
Órgãos: Departamento Nacional de Obras Contra as Secas (DNOCS) e Ministério da Integração Nacional (MI).

Interessado: Congresso Nacional.
Advogado constituído nos autos: não há.

SUMÁRIO: RELATÓRIO DE AUDITORIA NAS OBRAS DA BARRAGEM DE CONGONHAS/MG. OBRA CLASSIFICADA COMO IGP. AUSÊNCIA DE LICENCIAMENTO AMBIENTAL. BLOQUEIO DE REPASSES AO CONTRATO PGE 9/2002 – DNOCS. SUPERVENIÊNCIA DA RESCISÃO DO ALUDIDO CONTRATO. PERDA DE OBJETO DA CHANCELA DE IGP. AUTORIZAÇÃO À SECOB PARA ADOTAR AS MEDIDAS PERTINENTES EM RELAÇÃO AO CONTRATO PGE 9/2002 – DNOCS, NO SIOB. CIÊNCIA AO DNOCS QUE A ABERTURA DE LICITAÇÃO ANTES DA EXPEDIÇÃO DE LICENÇA PRÉVIA CONSTITUI AFRONTA A DISPOSITIVOS LEGAIS. COMUNICAÇÃO À COMISSÃO MISTA DE PLANOS, ORÇAMENTOS PÚBLICOS E FISCALIZAÇÃO DO CONGRESSO NACIONAL. ENCAMINHAMENTO DE CÓPIAS. ARQUIVAMENTO.

RELATÓRIO

Trata-se de relatório de auditoria realizada pela 4ª Secretaria de Fiscalização de Obras (Secob-4) nas obras de construção da Barragem de Congonhas, no Estado de Minas Gerais, em cumprimento à Portaria de designação-execução e relatório nº 698/2012, de 2/4/2012, daquela unidade.

2. Relato o presente feito em virtude de sorteio decorrente da declaração de impedimento da Exma. Ministra Ana Arraes, relatora original da matéria, conforme despacho de 18/5/2012, da lavra de Sua Excelência.

3. Adoto, no essencial e com adaptações de forma, o Relatório de auditoria levado a efeito pela Secob-4, como se segue:

"*1 - APRESENTAÇÃO*

*Este relatório trata de auditoria realizada no Programa de Trabalho 18.544.2051.3735.0031, relativo às obras de construção da barragem Congonhas, em Minas Gerais. A execução da obra está a cargo do Departamento Nacional de Obras Contra as Secas (Dnocs), financiada por meio de convênio celebrado com o governo Federal.*

*A realização deste trabalho se deve à materialidade dos recursos envolvidos e à existência de irregularidade grave que ensejou a paralisação da obra (IGP), sem que tenha sido constatada a completa adoção das medidas saneadoras. Tal irregularidade, concernente à falta de licenças ambientais, foi identificada pela Secex/MG, no âmbito do Fiscobras 2003, a qual culminou no Acórdão 1.575/2003-TCU-Plenário. Naquela oportunidade, o Tribunal determinou ao Dnocs que aplicasse os recursos destinados ao empreendimento somente no financiamento de estudos técnicos exigidos pelos órgãos ambientais e pela Agência Nacional de Águas (ANA) e no pagamento de indenizações pertinentes às desapropriações, condicionando-se o reinício dos contratos de execução e supervisão das obras à obtenção das licenças ambientais necessárias.*

*Dessa forma, foi bloqueada a utilização dos recursos para pagamento das despesas do Contrato PGE 9/2002-Dnocs, celebrado para construção da barragem, bem como das despesas do Contrato PGE 39/2002-Dnocs, destinado à supervisão das referidas obras. Em fiscalização realizada no âmbito do Fiscobras 2005, foi autorizada ao Dnocs a utilização dos recursos para complementação dos projetos de engenharia.*

*Devido a esses fatos, o citado Programa de Trabalho constou do quadro bloqueio das leis orçamentárias de 2004 a 2009, ano em que o Dnocs obteve a Licença Prévia, a Outorga de Direito de Uso da Água, o Certificado de Sustentabilidade de Obra Hídrica e a Outorga Preventiva de Uso de Recursos Hídricos.*

*Diante do compromisso formalizado pelo Dnocs, no sentido de não aplicar recurso orçamentário nas obras da barragem Congonhas até a obtenção da Licença de Instalação, entendeu o Comitê de*

*Avaliação das Informações sobre Obras e Serviços com Indícios de Irregularidades Graves (COI), do Congresso Nacional, que a situação do empreendimento possuía, na prática, situação de normalidade, visto que, conforme a legislação vigente, a referida licença só podia ser concedida após a conclusão do projeto executivo e esse ainda se encontrava em elaboração.*

*Assim, o COI concluiu que os riscos ao meio ambiente restavam descaracterizados, motivo pelo qual o plano de trabalho em comento não constou dos quadros de bloqueio das leis orçamentárias desde 2010, mesmo este Tribunal tendo mantido o entendimento pela manutenção do bloqueio de repasses ao Contrato PGE 9/2002-Dnocs (Acórdão 1.781/2009-TCU-Plenário).*

*Conforme esclarecimentos do Dnocs em resposta ao Ofício de Requisição 1-130/2012-Dnocs encaminhado em 27/2/2012, o Contrato PGE 9/2002-Dnocs foi rescindido em 28/12/2011 (publicado no DOU de 29/12/2011). Desse modo, a irregularidade grave com recomendação de paralisação concernente ao citado contrato ora rescindido, de acordo com a classificação do TCU, perdeu o objeto em decorrência da citada rescisão.*

*Ressalta-se que o Ministério da Integração Nacional firmou com a Fundação Rural Mineira (Ruralminas), em dezembro de 2011, o Convênio 165/2011 (Siafi 762734), objetivando a atualização dos estudos ambientais para implantação do projeto da barragem Congonhas; a elaboração do plano de negociação e do projeto de remanejamento e reassentamento de populações residentes na área de abrangência da barragem; e a promoção da participação conjunta no processo de licenciamento ambiental da obra. A avença possui o valor total de R$ 7.667.000,00, sendo R$ 6.900.000,00 alusivos à parcela da União e o restante correspondente à contrapartida do órgão estadual. A vigência do convênio se estenderá de 10/1/2012 a 8/1/2013. Todavia, até a presente data, não houve liberação de recursos federais para a execução do ajuste.*

*Importância socioeconômica*

*A construção da barragem Congonhas beneficiará uma população de cerca de 350 mil habitantes, por meio da geração de energia, do abastecimento de água das cidades circunvizinhas, da irrigação ao longo do vale à jusante e montante da barragem, do aproveitamento hidroagrícola em torno do lago a ser formado, da piscicultura e do lazer.*

*O Sistema Congonhas poderá permitir a transposição de 60.000.000m³ de água para a bacia do Rio Verde Grande, suprindo o abastecimento da cidade de Montes Claros e alimentando o rio com cerca de 50% do volume transposto, beneficiando os Municípios de Montes Claros, Juramento, Cristália, Botumirim, Francisco Sá, Itacambira e Grão-Mogol.*

## *2 - INTRODUÇÃO*

### *2.1 - Deliberação*

*Em cumprimento ao Acórdão 367/2012-TCU-Plenário, realizou-se auditoria no Ministério da Integração Nacional (MI) e no Departamento Nacional de Obras Contra as Secas (Dnocs), no período compreendido entre 27/2/2012 e 13/4/2012.*

*As razões que motivaram esta auditoria foram a materialidade dos recursos envolvidos para execução do empreendimento e a existência de achado de auditoria anterior classificado como IGP.*

### *2.2 - Visão geral do objeto*

*A barragem Congonhas foi projetada objetivando o aproveitamento múltiplo dos recursos hídricos da sub-bacia do rio Congonhas, com prioridade ao abastecimento humano da região de Montes Claros e à disponibilização de água para geração de energia elétrica, irrigação de terras, piscicultura, lazer e perenização do rio Congonhas. Os municípios diretamente beneficiados são: Montes Claros, Juramento, Cristália, Botumirim, Francisco Sá, Itacambira e Grão-Mogol.*

*Segundo informações constantes do projeto básico para contratação de serviços de consultoria para elaboração do Plano de Controle Ambiental, a vazão regularizada pela barragem permitirá o*

*atendimento às demandas para abastecimento urbano da área de influência do projeto até o horizonte de 2025, estimadas em cerca de 2,0 m³/s, sendo 0,044 m³/s para as populações das sub-bacias dos rios Congonhas e Itacambiruçu e 1,959 m³/s para a população de Montes Claros e região, situados na bacia do rio Verde Grande.*

*O Dnocs optou por uma barragem tipo mista, com dois trechos em seção homogênea de terra, dois trechos em transição de seção de terra para enrocamento e um segmento central em barragem de concreto compactado com rolo (CCR), com incorporação do vertedouro, em perfil 'creager', e degraus para dissipar energia. Entre as características do reservatório, vale citar a área da bacia hidráulica (cota 935,0 m) de 51,5 km², o volume acumulado (cota 935,0 m) de 964 hm³, e a vazão regularizada (100%) de 4,70 m³/s.*

*Para execução do empreendimento, foram realizados os seguintes estudos ou projetos:*

*- Projeto Básico, elaborado em 2000, pela empresa CEC Engenharia e Consultoria Ltda.;*

*- Projeto Executivo, contratado em 2002, junto ao consórcio Engesoft/CEC/Magna;*

*- EIA/RIMA, elaborado entre 2002 e 2006, pela empresa Equipe UMAH - Urbanismo, Meio Ambiente, Habitação S/C Ltda; e*

*- Levantamentos aerofotogramétrico e cadastral, elaborado pela empresa Base Aerofotogrametria e Projetos S/A.*

*Ademais, foram obtidas as seguintes licenças ou certificados ambientais:*

*- Licença Prévia (LP), em agosto de 2008, junto ao Conselho de Política Ambiental (Copam);*

*- Outorga de Direito de Uso de Água, em outubro de 2008, junto ao Instituto Mineiro de Gestão das Águas (Igam);*

*- Certificado de Avaliação de Sustentabilidade de Obra Hídrica (CERTOH), em novembro de 2009, junto à ANA; e*

*- Outorga Preventiva de Uso de Recursos Hídricos, em dezembro de 2009, junto à ANA.*

*Para o início das obras, no entanto, falta a obtenção de licença de instalação, a qual depende da elaboração e avaliação do Plano de Controle Ambiental. Os estudos para elaboração do referido plano encontram-se em desenvolvimento no âmbito do Contrato 5/2010-Dnocs, paralisado conforme informação do Dnocs em resposta ao 1º ofício de requisição de documentos desta auditoria, firmado com a empresa de Consultoria Tecisan - Técnica de Engenharia Civil e Sanitária Ltda., e do Convênio 165/2011 (Siafi 762734), firmado entre o Ministério da Integração Nacional e a Ruralminas, objetivando a atualização dos estudos ambientais para o licenciamento da barragem Congonhas.*

*2.3 - Objetivo e questões de auditoria*

*A presente auditoria teve por objetivo fiscalizar as obras de construção da barragem Congonhas / MG.*

*A partir do objetivo do trabalho e a fim de avaliar em que medida os recursos estão sendo aplicados de acordo com a legislação pertinente, formulou-se a questão adiante indicada:*

*1 - A administração está tomando providências com vistas a regularizar a situação da obra?*

*2.4 - Metodologia utilizada*

*Para a realização deste trabalho, foram observados os padrões de auditoria de conformidade definidos pelo TCU e utilizadas as diretrizes do roteiro de auditoria de conformidade.*

*A análise realizada nesta auditoria compreendeu questão de auditoria formulada na matriz de planejamento de modo a confirmar a adequabilidade das ações promovidas pelos órgãos responsáveis (Dnocs e MI) para sanear a irregularidade grave existente - ausência de licença de instalação. Não foram preenchidas as matrizes de achado e de responsabilização, tendo em vista a ausência de novas irregularidades detectadas no presente relatório.*

*Para responder a questão de auditoria levantada, foram utilizadas as técnicas de análise documental e consulta a sistemas informatizados. A elaboração do relatório de auditoria foi realizada com base nas informações obtidas na fase de execução, a fim de apresentar o objetivo e a questão de auditoria, a metodologia utilizada, os achados de auditoria, as conclusões e a proposta de encaminhamento.*

*2.5 - VRF*

*O volume de recursos fiscalizados alcançou o montante de R$ 356.647.158,89. Tal quantia corresponde à soma do valor do Convênio 165/2011 (Siafi 762734), firmado entre o Ministério da Integração Nacional e a Fundação Rural Mineira (Ruralminas) - R$ 7.667.000,00 -, com o montante atualizado do Contrato PGE-09/2002, após a celebração do 1º Termo Aditivo, R$ 164.036.813,19, utilizando o índice geral do INCC, de janeiro de 2002 até a data da conclusão desse trabalho - R$ 348.980.158,89 .*

*O convênio se destina à atualização dos estudos ambientais para implantação do projeto da barragem Congonhas; à elaboração do plano de negociação e do projeto de remanejamento e reassentamento de populações residentes na área de abrangência da barragem; e à promoção da participação conjunta no processo de licenciamento ambiental da obra. O contrato foi assinado com objetivo de construir a barragem Congonhas.*

*2.6 - Benefícios estimados*

*Entre os benefícios estimados desta fiscalização pode-se mencionar o aumento da expectativa de controle e o fornecimento de subsídios para a atuação do Congresso Nacional.*

*3 - ACHADOS DE OUTRAS FISCALIZAÇÕES*

*3.1 - Achados pendentes de solução*

*3.1.1 - (IG-P confirmado) Irregularidade graves concernentes ao aspecto ambiental. (TC 008.578/2004-0)*

*Objeto: Contrato PGE-09/2002, Execução das obras e serviços de construção da Barragem Congonhas, tipo Mista (CCR e Terra), incluindo fornecimento, instalação e montagem dos equipamentos hidromecânicos e elétricos., Consórcio Andrade Gutierrez/Oas/Eit/Cbm.*

*Este achado está sendo tratado no processo 019.829/2009-0 e foi considerado confirmado conforme AC-1.575-41/2003-PL.*

*Conforme esclarecimentos do Dnocs em resposta ao Ofício de Requisição 1-130/2012-Dnocs, encaminhado em 27/2/2012, o Contrato PGE 9/2002-Dnocs foi rescindido em 28/12/2011 (publicado no DOU de 29/12/2011). Desse modo, a irregularidade grave com recomendação de paralisação perdeu o objeto, devendo ser promovida a alteração da classificação do achado, no sistema Fiscalis, para 'irregularidade insubsistente por perda de objeto'.*

*De todo modo, faz-se oportuna a expedição de ofício de ciência ao Dnocs, informando que a abertura de licitação antes da expedição de licença prévia da obra constitui irregularidade, por afrontar o disposto no art. 10 da Lei 6.938, de 31 de agosto de 1981, no art. 6º, inciso IX, c/c o art. 12, inciso VII, da Lei 8.666, de 21 de junho de 1993 e no art. 8º, inciso I, da Resolução Conama 237, de 19 de dezembro de 1997.*

*Por fim, cumpre ressaltar que devido a uma limitação do sistema, cujo histórico contempla apenas as fiscalizações ocorridas a partir de 2004, a informação contida no título do achado se referiu à auditoria realizada no referido ano. A irregularidade grave com proposta de paralisação foi originalmente levantada no TC 006.379/2003-9 (Fiscobras 2003).*

*3.1.2 - (IG-C) Critério de medição inadequado ou incompatível com o objeto real pretendido. (TC 005.962/2011-0)*

*Objeto: Contrato 05/2010 - DNOCS, Serviços de consultoria para a elaboração do Plano de Controle Ambiental (PCA) necessário à obtenção da Licença de Instalação (LI), Tecisan- Técnica de Engenharia Civil e Sanitária Ltda.*

*Este achado está sendo tratado no processo 005.962/2011-0.*

*3.1.3 - (IG-C) Fiscalização ou supervisão deficiente ou omissa. (TC 005.962/2011-0)*

*Objeto: Contrato 05/2010 - DNOCS, Serviços de consultoria para a elaboração do Plano de Controle Ambiental (PCA) necessário à obtenção da Licença de Instalação (LI), Tecisan- Técnica de Engenharia Civil e Sanitária Ltda.*

*Este achado está sendo tratado no processo 005.962/2011-0.*

*3.1.4 - (IG-C) Sobrepreço decorrente de preços excessivos frente ao mercado. (TC 005.962/2011-0)*

*Objeto: Contrato 05/2010 - DNOCS, Serviços de consultoria para a elaboração do Plano de Controle Ambiental (PCA) necessário à obtenção da Licença de Instalação (LI), Tecisan- Técnica de Engenharia Civil e Sanitária Ltda.*

*Este achado está sendo tratado no processo 005.962/2011-0.*

*4 - ESCLARECIMENTOS ADICIONAIS*

*A definição do Ministro Relator do presente processo baseou-se no disposto no art. 18-A da Resolução-TCU 175, de 25 de maio de 2005: 'Art. 18-A. Os processos constituídos em razão de fiscalização de obras públicas serão distribuídos ao Relator que detiver em sua lista de unidades jurisdicionadas a unidade da federação em que esteja localizada a obra.'*

*O relatório não apresenta anexo fotográfico em virtude de não ter sido realizada visita em campo pelo fato de a obra encontrar-se paralisada.*

*5 - CONCLUSÃO*

*Entre os benefícios estimados desta fiscalização pode-se mencionar o aumento da expectativa de controle e o fornecimento de subsídios para a atuação do Congresso Nacional.*

*Não foram encontrados novos achados de auditoria, em face da presente fiscalização.*

*Conforme esclarecimentos do Dnocs, em resposta ao Ofício de Requisição 1-130/2012-Dnocs, encaminhado em 27/2/2012, o Contrato PGE 9/2002-Dnocs foi rescindido em 28/12/2011, com a publicação de seu extrato de rescisão no DOU de 29/12/2011. Desse modo, a única irregularidade grave com recomendação de paralisação, apontada no Acórdão 1.575/2003-TCU-Plenário, deixou de subsistir, sendo cabível a alteração de sua classificação para irregularidade insubsistente por perda de objeto.*

*Dessa forma, a proposta de encaminhamento deste relatório traduz-se na reclassificação da irregularidade grave com proposta de paralisação do Contrato PGE 9/2002-Dnocs, a expedição de comunicação à CMO, acerca da nova situação verificada, o encaminhamento de ofício de ciência ao Dnocs e o arquivamento do processo.*

*Cumpre ressaltar que o Ministério da Integração Nacional firmou com a Fundação Rural Mineira (Ruralminas), em dezembro de 2011, o Convênio 165/2011 (Siafi 762734), objetivando a atualização dos estudos ambientais para implantação do projeto da barragem Congonhas; a elaboração do plano de negociação e do projeto de remanejamento e reassentamento de populações residentes na área de abrangência da barragem; e a promoção da participação conjunta no processo de licenciamento ambiental da obra. A avença possui o valor total de R$ 7.667.000,00, sendo R$ 6.900.000,00 alusivos à parcela da União e o restante correspondente à contrapartida do órgão estadual. A vigência do convênio se estenderá de 10/1/2012 a 8/1/2013. Todavia, até a presente data, não houve liberação de recursos federais para a execução do ajuste.*

*6 - ENCAMINHAMENTO*

*Proposta da equipe*

*Ante o exposto, encaminhamos os autos à instância superior, contendo as seguintes propostas:*

*1. Dar ciência ao Dnocs que a abertura de licitação antes da expedição de licença prévia da obra constitui irregularidade, por afrontar o disposto no art. 10 da Lei 6.938, de 31 de agosto de 1981, no art. 6º, inciso IX, c/c o art. 12, inciso VII, da Lei 8.666, de 21 de junho de 1993 e no art. 8º, inciso I, da Resolução Conama 237, de 19 de dezembro de 1997;*

*2. Determinação de providências internas ao TCU:*

*2.1. Autorizar à Secob-1/Siob a alterar a classificação da irregularidade grave com recomendação de paralisação do Contrato PGE 9/2002-Dnocs, cujo objeto se refere à execução das obras e serviços de construção da Barragem Congonhas, tipo Mista (CCR e Terra), incluindo fornecimento, instalação e montagem dos equipamentos hidromecânicos e elétricos, para irregularidade insubsistente por perda de objeto, tendo em vista a rescisão da citada avença em 28/12/2011, conforme consta de extrato publicado no DOU de 29/12/2011;*

*2.2. Comunicar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional que nas obras relativas à Barragem Congonhas:*

*2.2.1. não foram detectados novos indícios de irregularidades que se enquadram no disposto no inciso IV do § 1º do art. 91 da Lei 12.465/2011 (LDO/2012) na presente fiscalização; e*

*2.2.2. a irregularidade grave que determinou a paralisação do Contrato PGE 9/2002-Dnocs perdeu o objeto, ante a rescisão do citado contrato em 28/12/2011, conforme consta de publicação no DOU de 29/12/2011;*

*2.3. Encaminhar cópia do Acórdão, acompanhado de Voto e Relatório, às Secretarias de Controle Externo do Tribunal de Contas da União nos Estados de Minas Gerais e do Ceará, além da 4ª Secretaria de Controle Externo do Tribunal de Contas da União; e*

*2.4. Arquivar os presentes autos.*"

4. O Diretor e a Titular da Secob-4 puseram-se de acordo com o encaminhamento proposto pela equipe de fiscalização.

É o Relatório.

VOTO

Como visto precedentemente, trago à apreciação deste Plenário o relatório de auditoria realizada nas obras da Barragem de Congonhas, no Estado de Minas Gerais, no período compreendido entre 27/2 a 13/4/2012, tendo por objetivo verificar as ações promovidas pelos órgãos responsáveis pela execução do empreendimento – DNOCS e Ministério da Integração Nacional – no sentido de sanear a irregularidade que ensejou a paralisação da obra, por intermédio do Acórdão nº 1.575/2003 – TCU – Plenário, de sorte a classificá-la como IGP.

2. A referida deliberação, alusiva ao Fiscobras 2003, em seu subitem 9.5 assim determinou:

"*9.5. determinar ao Departamento Nacional de Obras Contra as Secas que aplique os recursos orçamentários do PT 18.544.0515.3735.0031 tão-somente no financiamento de estudos técnicos complementares exigidos pelos Órgãos Ambientais e pela Agência Nacional de Águas, no pagamento de indenizações pertinentes às desapropriações efetuadas, condicionando-se o reinício dos contratos de execução das obras civis e de supervisão dos trabalhos à obtenção das Licenças Ambientais previstas em leis específicas e à análise das irregularidades ocorridas na Concorrência 19/2001.*" (Grifei)

3. Dessa forma, os contratos de execução e supervisão da obra, respectivamente PGE 9/2002 – Dnocs e PGE 39/2002-Dnocs, tiveram seu reinício condicionado à obtenção das licenças ambientais

necessárias ao empreendimento, fato que ensejou a inclusão do Programa de Trabalho correspondente no Quadro de Bloqueio das leis orçamentárias de 2004 a 2009.

4. Ainda no ano de 2009, o DNOCS obteve a Licença Prévia, a Outorga de Direito do Uso de Água, o Certificado de Sustentabilidade de Obra Hídrica e a Outorga Preventiva de Uso de Recursos Hídricos, todos relativos ao empreendimento em questão.

5. Naquele contexto, tal como salientado no relatório de auditoria reproduzido, a falta da Licença de Instalação não chegou a configurar situação de risco no tocante à continuidade do empreendimento, porquanto a expedição da referida licença tem como requisito a conclusão do projeto executivo, o qual, à época, encontrava-se ainda em fase de elaboração. Este, inclusive, foi o entendimento do Comitê de Avaliação das Informações sobre Obras e Serviços com Indícios de Irregularidades Graves (COI), do Congresso Nacional.

6. Não obstante, este Tribunal entendeu pertinente a mantença do bloqueio do repasse de recursos para o Contrato PGE 9/2002 – Dnocs, por força do Acórdão nº 1.781/2009, do Plenário, tendo em vista remanescer pendente a Licença de Instalação, atendendo às condicionantes da Licença Prévia, já expedida.

7. Em face da superveniência da rescisão do Contrato PGE 9/2002 – Dnocs, ocorrida em 28/12/2011 (conforme extrato publicado no DOU de 29/12/2011), a equipe de auditoria entendeu não mais subsistir fundamento para a mantença da classificação de irregularidade grave com paralisação, apontada no Acórdão nº 1.575/2003 – TCU – Plenário, sugerindo, por conseguinte, o cancelamento do registro da irregularidade.

8. Com efeito, a rescisão do contrato acima referido, celebrado com o Consórcio Andrade Gutierrez/Oas/Eit/Cbm, para execução das obras e serviços de construção da Barragem de Congonhas, incluindo fornecimento, instalação e montagem dos equipamentos hidromecânicos e elétricos, retira empecilho formal à regularização da obra.

9. Ademais, a celebração do Convênio nº 165/2011 (Siafi 762734), entre o Ministério da Integração Nacional e a Fundação Rural Mineira (Ruralminas), tendo por objeto a atualização dos estudos ambientais para a implantação do projeto da barragem Congonhas e a promoção da participação conjunta no processo de licenciamento ambiental da obra, sinaliza o empenho do órgão/entidade executores, no caso Dnocs e Ministério da Integração Nacional, em acelerar a obtenção da Licença de Instalação do empreendimento.

10. A este respeito, convém assinalar que a referida licença depende da elaboração e avaliação do Plano de Controle Ambiental. Este, por sua vez, constitui-se no objeto do Contrato 5/2010 – Dnocs, celebrado entre a Autarquia e a empresa Tecisan - Técnica de Engenharia Civil e Sanitária Ltda. Em função de irregularidades tais como sobrepreço decorrente de preços excessivos frente ao mercado, critério de medição inadequado ou incompatível com o objeto real pretendido e fiscalização ou supervisão deficiente ou omissa, o Contrato 5/2010 – Dnocs vem sendo analisado neste Tribunal, nos autos do TC-005.962/2011-0 e, a despeito de estar classificado como IGC, informou a Autarquia que o contrato está paralisado.

11. Esta circunstância, a meu ver, denota a seriedade com que tem se havido o Dnocs no trato da questão, promovendo a paralisação deste contrato, bem como a rescisão do Contrato 9/2002 – Dnocs, o que, em certa medida, responde a questão posta pela equipe de auditoria, sinalizando que a Administração está tomando as providências no sentido de regularizar a situação da obra.

12. Por fim, reputo conveniente destacar o fato de que a licitação que precedeu a contratação do Consórcio Andrade Gutierrez/Oas/Eit/Cbm se deu antes da expedição da Licença Prévia do empreendimento, prática esta que afronta o disposto no art. 10 da Lei 6.938, de 31 de agosto de 1981, no art. 6º, inciso IX, c/c o art. 12, inciso VII, da Lei 8.666, de 21 de junho de 1993 e no art. 8º, inciso I, da Resolução Conama 237, de 19 de dezembro de 1997.

13. Por tal razão, encampo a sugestão da equipe de auditoria, no sentido de dar ciência ao Dnocs de que esta prática se constitui em irregularidade.

14. Feitas estas considerações, alinho-me integralmente às demais conclusões e proposições da equipe de fiscalização, consignadas no relatório que antecede este voto.

Ante todo o exposto, VOTO por que o Tribunal adote o Acórdão ora submeto a este Plenário

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 1 de agosto de 2012.

AUGUSTO NARDES
Relator

ACÓRDÃO Nº 1992/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 004.706/2012-9.
2. Grupo I – Classe de Assunto: V – Relatório de Auditoria.
3. Interessado: Congresso Nacional.
4. Órgãos: Departamento Nacional de Obras Contra as Secas (DNOCS) e Ministério da Integração Nacional (MI).
5. Relator: Ministro Augusto Nardes.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: 4ª Secretaria de Fiscalização de Obras (SECOB-4).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de relatório de auditoria realizada nas obras da Barragem de Congonhas, no Estado de Minas Gerais;

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. informar ao Dnocs que a abertura de licitação antes da expedição de licença prévia de obra constitui afronta ao disposto no art. 10 da Lei 6.938, de 31 de agosto de 1981, no art. 6º, inciso IX, c/c o art. 12, inciso VII, da Lei 8.666, de 21 de junho de 1993 e no art. 8º, inciso I, da Resolução Conama 237, de 19 de dezembro de 1997;

9.2. autorizar a 1ª Secretaria de Fiscalização de Obras (Secob-1) a proceder aos registros pertinentes com relação ao Contrato PGE 9/2002-Dnocs, tendo em vista a rescisão deste, ocorrida em 28/12/2011, conforme consta de extrato publicado no DOU de 29/12/2011;

9.3. comunicar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional que nesta fiscalização nas obras relativas à Barragem Congonhas:

9.3.1. não foram detectados novos indícios de irregularidades que se enquadrem no disposto no inciso IV do § 1º do art. 91 da Lei nº 12.465/2011 (LDO/2012); e

9.3.2. a irregularidade grave que determinou a paralisação do Contrato PGE 9/2002-Dnocs perdeu o objeto, em razão da rescisão deste em 28/12/2011, conforme consta de publicação no DOU de 29/12/2011;

9.4. encaminhar cópia deste acórdão, bem como do relatório e voto que o integram, às Secretarias de Controle Externo do Tribunal de Contas da União nos Estados de Minas Gerais (Secex/MG) e do Ceará (Secex/CE), e também à 4ª Secretaria de Controle Externo do Tribunal de Contas da União (4ª Secex); e

9.5. arquivar os presentes autos.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.

11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1992-29/12-P.

13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues, Augusto Nardes (Relator), Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
AUGUSTO NARDES
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE V – Plenário
TC-020.634/2010-2.
Natureza: Monitoramento.
Entidades: Departamento Nacional de Obras Contra as Secas (DNOCS) e Secretaria da Infraestrutura do Estado do Piauí (Seinfra/PI).
Advogados constituídos nos autos: não atuou.

SUMÁRIO: MONITORAMENTO. DETERMINAÇÕES E ALERTA REFERENTES ÀS OBRAS DO SISTEMA ADUTOR DO SUDOESTE PIAUIENSE. DILIGÊNCIA. INSPEÇÃO. DUAS DETERMINAÇÕES CUMPRIDAS E UMA PARCIALMENTE CUMPRIDA. PROVIDÊNCIAS ATINENTES AO ALERTA PARCIALMENTE CUMPRIDAS. CIÊNCIA. ERRO MATERIAL NO ACÓRDÃO OBJETO DO MONITORAMENTO. REVISÃO DE OFÍCIO. ARQUIVAMENTO.

RELATÓRIO

Cuidam os autos de monitoramento autuado no âmbito da Secretaria de Controle Externo no Estado do Piauí (Secex/PI), nos termos do art. 243 do Regimento Interno/TCU, em função das deliberações transcritas a seguir, exaradas no âmbito do Acórdão nº 1.250/2010-TCU-Plenário, alterado pelo Acórdão nº 1.381/2010-TCU-Plenário.

*"9.1. determinar ao Departamento Nacional de Obras contra a Seca - Dnocs que promova, no prazo de 30 dias, a atualização dos registros de vigência do Convênio nº 153/2008 (Siafi nº 503680), assinando o prazo máximo de 30 (trinta) dias para que a Secretaria de Infraestrutura do Estado do Piauí*

*- Seinfra/PI apresente a prestação de contas final dos recursos recebidos por força do referido ajuste, em conformidade com o disposto no art. 28 da IN/STN nº 1/1997, acompanhada da documentação ali relacionada;*

*9.2 determinar à Secretaria de Infraestrutura do Estado do Piauí - Seinfra/PI que:*

*9.2.1 proceda, no prazo de 30 (trinta) dias, ao inventário dos materiais e equipamentos existentes no canteiro de obras do Sistema Adutor do Sudeste Piauiense e na Estação de Tratamento de Água, adotando as medidas necessárias com vistas ao adequado acondicionamento e à preservação desses bens;*

*9.2.2 providencie, no prazo de 30 (trinta) dias, a revalidação da Licença Ambiental de Instalação do Sistema Adutor do Sudeste Piauiense, junto à Secretaria de Meio Ambiente e Recursos Naturais do Estado do Piauí - SEMAR, vencida desde abril de 2007;*

*9.3 alertar à Secretaria de Infraestrutura do Estado do Piauí - Seinfra/PI que, por ocasião da presente fiscalização, a equipe de auditoria constatou que o canteiro de obras e a Estação de Tratamento de Água da Adutora, bem como parte da tubulação do Sistema Adutor do Sudeste Piauiense já implantadas foram erguidos em terrenos ainda não desapropriados, caracterizando esbulho pela Administração Pública, conforme achado de auditoria a que se refere o subitem 3.3 do presente Relatório de Levantamento de Auditoria;"*

2. A Secex/PI analisou os fatos nos termos da instrução inicial, parcialmente transcrita a seguir com os ajustes de forma que julgo cabíveis (peça 1):

"(...)

*3. As comunicações acerca do sobredito acórdão processaram-se por meio dos Ofícios nºs 1004/2010 e 1005/2010, desta Secretaria, fls. 07/08, endereçadas respectivamente ao Departamento Nacional de Obras Contra as Secas e à Secretaria de Infraestrutura do Estado do Piauí, recebidas pelos destinatários nos dias 8 e 9 de julho do corrente ano.*

*4. Em atendimento ao pré-falado Acórdão nº 1.381/2010-TCU-Plenário, se faz presente ao Tribunal, até esta data, a seguinte documentação:*

*4.1 Ofício nº 424/DG/AUDI, de 21/7/2010, subscrito pelo Senhor Elias Fernandes Neto, em que o Diretor-Geral do Dnocs informa ter endereçado ao Secretário de Infraestrutura do Estado do Piauí o Ofício nº 38/DA, de 20/7/2010, solicitando do gestor estadual, no prazo de 30 (trinta) dias, contados do recebimento da notificação, a apresentação da prestação de contas final dos recursos recebidos para o Sistema Adutor do Sudeste Piauiense objeto do Convênio nº PGE 158/2003 (SIAFI nº 503680), fls. 09/10;*

*4.2 Ofício nº 265-AECI/GM, de 22/7/2010, subscrito pelo Senhor Luiz Bernardo Neto, Assessor Especial de Controle Interno do Ministério da Integração Nacional, informando acerca das providências adotadas no âmbito do Dnocs, com vistas ao atendimento da determinação contida no subitem 9.1 do Acórdão nº 1.381/2010-TCU-Plenário, encontrando-se anexadas a esse expediente cópias do Ofício nº 413-DG/AUDI-Dnocs, de 19/7/2010, endereçado à pasta da integração nacional, e do Despacho AUDI/Dnocs nº 094/2010, de 24/4/2010, proferido nos autos do processo nº 59401.000571/2008, fls. 11,14 e 15;*

*4.3 Acompanhados do Ofício nº 265-AECI/GM supra, faz-se presente também a este processo uma cópia da Notificação de Débito nº 23/TCE/Dnocs, datada de 04/6/2010, dirigida ao Governador do Estado do Piauí, solicitando o ressarcimento ao órgão repassador da importância de R$ 1.000.000,00 (um milhão de reais), acrescida de correção monetária e dos juros de mora, totalizando o montante R$ 1.888.194,00 (um milhão, oitocentos e oitenta e oito mil e cento e noventa e quatro reais), referente à contrapartida do Estado do Piauí não aplicada no objeto do Convênio PGE nº 158/2003 – providência essa exigida a partir das conclusões contidas no despacho acima referenciado – assim como uma cópia do Ofício nº 741/10-GS, de 28/6/2010, subscrito pelo Senhor Antonio Avelino Rocha de Neiva, em resposta à sobredita notificação, onde ali foi informado que o Governo do Piauí já ressarcira aos cofres do Dnocs, em 30/3/2010, a importância de R$ 3.529.893,74 (restituição de saldo do convênio) ao tempo*

*em que é solicitada a dilação de prazo para atender à notificação em comento, em razão de trâmites burocráticos e de dificuldades financeiras enfrentadas pelo Governo do Estado do Piauí decorrentes da redução no valor das transferências constitucionais, fls. 17/18 e 22;*

*4.4 Ainda de acordo com o Despacho nº 094/2010, acima indicado, fl. 16, fora ali expendido que a aprovação da prestação de contas do Convênio nº PGE 158/2003 fica condicionada aos resultados decorrentes dos trabalhos de apuração de eventuais prejuízos na forma do item 9.10 do Acórdão nº 948/2007-TCU-Plenário. De conformidade com esse acórdão, este Tribunal decidiu converter o TC-014.246/2005-3 em tomada de contas especial, com fundamento no art. 47 da Lei 8.443/92, com a finalidade de apurar os prejuízos causados na execução do Convênio Dnocs/PGE-158/2003, provenientes de superfaturamento no Contrato AJ 27/99, celebrado entre a então Secretaria de Obras e Serviços Públicos do Estado do Piauí e a Construtora Jurema Ltda., para a execução do Sistema Adutor do Sudeste Piauiense, bem como identificar os respectivos responsáveis; e*

*4.5 Despacho nº 237/CRF/CO/Dnocs, de 9/7/2010, contendo instrução acerca do pedido de dilação do prazo feito pelo Secretário de Infraestrutura do Estado do Piauí, que foi deferido pelo Diretor Administrativo do órgão repassador, sendo ali fixada a data de 30/7/2010 para o cumprimento da pré-falada notificação, fl. 23.*

*5. Tem-se assim cumprida por parte do Dnocs a determinação de que trata o item 9.1 do Acórdão nº 1.381/2010-Plenário, faltando informações quanto às providências adotadas pela Seinfra/PI com relação aos itens 9.2.1 e 9.2.2 e 9.3 dessa deliberação.*

*6. Dessa forma, considerando as informações acostadas atualmente ao presente processo de monitoramento, e tendo em vista a necessidade de se verificar o efetivo cumprimento das determinações contidas nos itens 9.2.1 e 9.2.2 do Acórdão nº 1.381/2010-TCU-Plenário, e das providências adotadas no que concerne ao alerta de que trata o item 9.3 desse* ***decisum****, submetemos o processo à consideração superior, propondo a adoção da seguinte medida:*

*6.1 Seja diligenciado junto à Secretaria de Infraestrutura do Estado do Piauí – Seinfra/PI no sentido de que aquela pasta encaminhe ao Tribunal, no prazo de 15 (quinze) dias, contados da ciência da comunicação, informações sobre as providências a seguir elencadas:*

*a) realização do inventário dos materiais e equipamentos existentes no canteiro de obras do Sistema Adutor do Sudeste Piauiense e na Estação de Tratamento de Água, bem assim quanto à adoção das medidas necessárias com vistas ao adequado acondicionamento e à preservação desses bens (item 9.2.1 do Acórdão nº 1.381/2010-TCU-Plenário);*

*b) revalidação da Licença Ambiental de Instalação do Sistema Adutor do Sudeste Piauiense, junto à Secretaria de Meio Ambiente e Recursos Naturais do Estado do Piauí - SEMAR, vencida desde abril de 2007 (item 9.2.2 do Acórdão nº 1.381/2010-TCU-Plenário).*

*c) desapropriação do terreno localizado às margens da Barragem Estreito, onde se encontra erguido o canteiro de obras do Sistema Adutor do Sudeste Piauiense e instalada a Estação de Tratamento de Água da referida adutora (item 9.3 do Acórdão nº 1.381/2010-TCU-Plenário).”*

3. As informações encaminhadas pela Seinfra/PI foram analisadas em nova instrução da unidade técnica regional, nos termos transcritos a seguir com os ajustes de forma pertinentes (peça 7):

“(...)

*<u>Análise dos Itens da Diligência</u>*

*6. Quanto à letra ‘a’ da diligência*

*6.1. Das providências adotadas pela Seinfra/PI*

*O Secretário da Infraestrutura do Estado do Piauí, Sr. José Dias de Castro Neto, em relação à Estação de Tratamento de Água (ETA) do Sistema Adutor do Sudeste Piauiense, juntou aos autos documentação relativa ao Boletim de Medição n. 01 do Contrato n. 178/2006, celebrado entre a Sinfra/PI e a Construtora Jurema Ltda., dela constando uma relação das peças/equipamentos então fornecidos pela contratada, cujas montagens não foram realizadas, devido a recomendações técnicas, fls.*

*35-36, conforme assentado no relato da respectiva Comissão de Fiscalização (fls. 16-20 e 35-36 do citado anexo), formada pelos Engenheiros da Seinfra/PI Valter da Silva Barros, José de Ribamar de Araújo Filho e José Raimundo C. C. da Silva, complementada pelo relatório fotográfico acostado às fls. 82-119, documentação essa datada de 12/7/2007. Quanto aos materiais não instalados existentes no canteiro de obras da adutora, o gestor enviou o relatório de viagem, datado de 8/8/2009, subscrito pelo Engenheiro Civil Osvaldo Leôncio da S. Filho e pelo Auxiliar de Engenheiro, ambos da Seinfra/PI, inserido às fls. 120-121 do pré-falado anexo, sendo ali especificado o estoque de tubos não instalados existentes à época desse relatório.*

*6.2. Análise*

*Como visto, os relatórios apresentados pelo dirigente foram elaborados em data anterior à deliberação desta Corte de Contas. No tocante à Estação de Tratamento de Água, como não poderia deixar de ser – em se tratando de um documento elaborado dois anos antes do levantamento de auditoria – a situação retratada (no que tange à visão geral da estação, fls. 85-97 e 95-97 do Anexo 1) contrasta com aquela observada na dita fiscalização desta Secex/PI, realizada no período de 27/4/2009 a 30/4/2009, quando fora constatado que duas câmaras de floculação da ETA, objeto do Convênio n. 2844/2005-Funasa, encontravam-se tombadas e fora da base de apoio da estação, em decorrência de forte ventania ocorrida no local, necessitando de providências para a sua fixação no local de origem. Assim, muito embora tal relatório evidencie providências da administração em registrar a existência de bens pertencentes à estação de tratamento de água, para posterior conferência física e/ou medidas afins, tal documento, a nosso ver, não tem o condão de substituir as peças de um inventário, tampouco permite que se faça juízo quanto à observância da deliberação deste Tribunal por parte da Seinfra/PI, no sentido de ter adotado as medidas necessárias com vistas ao adequado acondicionamento e à preservação desses bens, nos moldes indicados no item 9.2.1 do acórdão que ora se monitora. Quanto ao relatório de viagem acima mencionado, embora tenha sido elaborado após a fiscalização, há de se registrar que esse documento faz referência tão somente à inventariança dos tubos existentes no canteiro de obras da adutora, tendo silenciado quanto aos Tanques de Alimentação Unidirecional (TAUs) mencionados no relatório de levantamento auditoria, que, à época desse trabalho, se encontravam ao relento e sujeitos às intempéries, evidenciando-se, de conformidade com as fotos a ele agregada (fl. 121), que o material ali estocado estava desprotegido, tal qual como observado pela equipe de auditoria. Dessa forma, considerando o conteúdo dos documentos apresentados, tem-se que os mesmos não atendem de maneira satisfatória a determinação em comento, aliado ao fato de terem silenciado acerca das medidas adotadas pela administração para resguardar o patrimônio público.*

*6.3. Conclusão*

*Diante das lacunas observadas na documentação apresentada pelo gestor, em referência ao item em apreço, somos pela realização de Inspeção na Seinfra/PI, objetivando verificar se houve a devida guarda e o adequado acondicionamento dos materiais e equipamentos não instalados no canteiro de obras do Sistema Adutor do Sudeste Piauiense e na Estação de Tratamento de Água da referida adutora, bem assim se o inventário desses bens encontra-se atualizado.*

*7. Quanto à letra 'b' da diligência.*

*7.1. Das providências adotadas pela Seinfra/PI*

*O dirigente do órgão juntou aos autos cópia da prorrogação da Licença Ambiental de Instalação da Adutora do Sudeste Piauiense, concedida pela Secretaria de Meio Ambiente e Recursos Hídricos do Estado do Piauí (SEMAR), com validade até 30/08/2012, conforme fls. 14/15 do Anexo 1.*

*7.2. Análise*

*A documentação apresentada pelo dirigente evidencia o cumprimento da determinação constante do item 9.2.2 do Acórdão 1381/2010-TCU-Plenário.*

*7.3. Conclusão*

*Conclui-se pelo atendimento da diligência no tocante a este item.*

*8. Quanto à letra 'c' da diligência*

*8.1. Das providências adotadas pela Seinfra/PI*

*O gestor juntou aos autos cópia do Decreto Estadual n. 12.535, de 8/3/2007, fls. 3-13 do Anexo 1, que declarou de utilidade pública, para fins de desapropriação, áreas de terras especiais situadas no Município de Francisco Macedo, Estado do Piauí, necessárias à construção da Barragem do Estreito. Dentre os beneficiários listados no referido decreto, consta o nome do Sr. Erson José Alves, fl. 03, cuja propriedade, localizada às margens da citada barragem, foi indicada no relatório de auditoria realizada em 2009 como ainda pendente de desapropriação pelo Governo do Estado, a partir de informações fornecidas verbalmente pela esposa desse beneficiário, Sra. Maria Aparecida da Silva, que apresentou à equipe de auditoria a escritura de compra e venda do terreno e permanecia residindo no local à época da fiscalização.*

*8.2. Análise*

*Embora o Decreto Estadual n. 12.535/2007 tenha incluído o terreno de propriedade do Sr. Erson José Alves (grafado no relatório de auditoria como Edson José Alves) para fins de desapropriação, a mantença da residência ali constatada e das informações fornecidas verbalmente pela Sra. Maria Aparecida da Silva, esposa do referido proprietário, à época da auditoria (27/4 a 30/4/2009), portanto dois anos e um mês após a edição desse normativo legal, induz à constatação de que, pelo menos em relação à propriedade em comento, tal feito não ocorreu na sua inteireza. Dessa forma, além da cópia do decreto, necessário se faz a presença do comprovante da indenização paga ao referido proprietário e da imissão de posse, pelo Governo do Estado do Piauí, da área abrangida pela expropriação.*

*8.3. <u>Conclusão</u>*

*Verificar, por ocasião da Inspeção ora sugerida nestes autos, se a desapropriação do terreno de propriedade do Sr. Erson José Alves, CPF n. 520.290.693-53, incluída dentre aquelas relacionadas no Decreto Estadual n. 12.535, de 8/8/2007, foi de fato concluída.*

*<u>Outras Considerações</u>*

*9. Vale salientar que, no período de 26/3/2010 a 7/5/2010, a Secob-1 realizou Levantamento de Auditoria nas obras da sobredita adutora, em razão do empreendimento encontrar-se àquela época no quadro de bloqueio da Lei Orçamentária Anual, Anexo VI da Lei n. 12.214/2010. Nesse trabalho, a equipe de auditoria constatou, dentre outros pontos, que o principal contrato, AJ-27/99, havia sido anulado pelo órgão estadual em 29/12/2009, em atendimento ao Acórdão n. 948/2007-Plenário, e, em 30/3/2010, a Sinfra/PI ressarcira os cofres do Dnocs do saldo remanescente dos recursos do Convênio PGE-158/2003, no valor atualizado de R$ 3.529.893,74, sendo os respectivos autos (TC-008.608/2010-5) apreciados na Sessão de 30/6/2010 e juntados ao TC-014.246/2005-3, conforme Acórdão n. 1516/2010-TCU-Plenário (fls. 47-49).*

*10. Outrossim, de acordo com informações obtidas no site do Tribunal de Contas do Estado do Piauí, a Seinfra/PI realizou, em 30/11/2011, licitação destinada à conclusão das obras civis da Estação de Tratamento de Água do Sistema Adutor do Sudeste Piauiense, com recursos do Tesouro Estadual, no valor de R$ 635.155,99, saindo-se vencedora a empresa Paulo Lopes Construções, Serviços e Indústria Ltda. Demais disso, a Seinfra/PI, em 25/1/2012, lançou edital com vistas a realização de levantamento de campo, de avaliação dos serviços executados e dos materiais aplicados e/ou estocados na obra de construção do Sistema Adutor do Sudeste Piauiense, referente aos trechos EE-01 à cidade de Padres Marcos, EE-01 à EE-02, EE-02 à cidade de Francisco Macedo, EE-02 à cidade de Marcolândia e da cidade de Marcolândia à cidade de Caldeirão Grande, bem como a proceder à elaboração do orçamento para conclusão desses trechos pertencentes ao referido sistema, evidenciando-se assim providências do Governo do Estado do Piauí, objetivando a retomada das obras dos referidos empreendimentos (fls. 50-52 do Volume Principal).*

*<u>Proposta de Encaminhamento</u>*

*11. Dessa forma, diante do exposto, submetemos o processo à consideração superior, propondo preliminarmente seja adotada a seguinte medida:*

*11.1 Realização de Inspeção na Seinfra/PI, objetivando verificar se houve a devida guarda e o adequado acondicionamento dos materiais e equipamentos não instalados nos canteiros de obras do Sistema Adutor do Sudeste Piauiense e da Estação de Tratamento de Água da referida adutora, bem assim se o inventário desses bens encontra-se atualizado e, ainda, se a desapropriação do terreno de propriedade do Sr. Erson José Alves, CPF 520.290.693-53, incluída dentre aquelas relacionadas no Decreto Estadual n. 12.535, de 8/8/2007, foi concluída, em atendimento aos itens 9.2.1 e 9.3 do Acórdão 1.381/2010-TCU-Plenário."*

4. Realizada a inspeção proposta, foi elaborada, no âmbito da Secex/PI, a instrução de mérito parcialmente transcrita a seguir com os ajustes de forma pertinentes, cujo encaminhamento teve a anuência do corpo dirigente daquela unidade técnica (peça 14):

"(...)

*Da Inspeção*

*3. Consoante despacho do Sr. Secretário desta Unidade Técnica, fl. 59 do volume principal, procedeu-se à realização de Inspeção na Seinfra/PI, conforme Portarias de Fiscalização n. 550/2012 e 655/2012, fls. 60-62.*

*4. Em atenção ao Ofício de requisição n. 1-332/2012, da equipe de inspeção, fl. 64, o Sr. Secretário da Infraestrutura do Piauí, Sr. José Dias de Castro Neto, encaminhou o Ofício n. 247/2012-GS, de 30/3/2012, fls. 65-66, acompanhado dos elementos constantes de fls. 67-82, contendo as seguintes informações:*

*4.1 Quanto à realização do inventário dos materiais e equipamentos não instalados, existentes no canteiro de obras do Sistema Adutor do Sudeste Piauiense, bem assim das medidas porventura adotadas com vistas à devida guarda, ao adequado acondicionamento e à preservação desses bens, conforme determinado no item 9.2.1 do sobredito acórdão (item 1.1 do ofício de requisição);*

*4.1.1 Informou o dirigente da Seinfra/PI que o inventário anteriormente realizado comprova que os materiais adquiridos e não utilizados na obra do referido sistema adutor (tubos de ferro fundido) encontram-se no canteiro de obras, acomodados de forma satisfatória, protegidos e vigiados 24 (vinte e quatro) horas por dia, através de prestadores de serviço daquela Secretaria.*

*4.2 Quanto à realização do inventário dos materiais e equipamentos não instalados existentes na Estação de Tratamento de Água (ETA) do referido sistema, bem assim das medidas porventura adotadas com vistas à devida guarda, ao adequado acondicionamento e à preservação desses bens, conforme determinado no item 9.2.1 do citado acórdão (item 1.2 do ofício de requisição);*

*4.2.1 Esclareceu o gestor que o inventário anteriormente realizado comprova que os materiais adquiridos e não utilizados na Estação de Tratamento de Água (ETA) da sobredita adutora encontram-se no canteiro de obras, armazenados em galpão apropriado e estocados de forma satisfatória, protegidos e vigiados 24 (vinte e quatro) horas por dia, através de prestadores de serviço daquela Pasta.*

*4.3 Quanto aos comprovantes das indenizações pagas aos proprietários das áreas abrangidas pelo Decreto Estadual n. 12.535, de 8/3/2007, bem assim de informações quanto a eventual pendência na conclusão dos respectivos processos de desapropriação que impeçam a imissão provisória do Governo do Estado do Piauí na posse dos terrenos abrangidos pela expropriação (item 9.3 do pré-falado acórdão) (item 2 do ofício de requisição).*

*4.3.1 Asseverou o dirigente, no tocante às desapropriações das áreas relacionadas no Decreto n. 12.535, de 8/8/2007, principalmente a do Sr. Erson José Alves, ter feito uma solicitação de esclarecimento junto ao Instituto de Desenvolvimento do Piauí (IDEPI), entidade que sucedeu à extinta Companhia de Desenvolvimento do Piauí (COMDEPI), coautora do referido decreto.*

*4.4 Em seu expediente, o Sr. José Dias de Castro Neto aduziu que a Seinfra/PI prepara no momento um novo levantamento cadastral do Sistema Adutor do Sudeste Piauiense, através de contratação de uma empresa especializada (em fase de adjudicação), com a finalidade de mostrar a situação real de todo o sistema.*

*4.5 Outrossim, solicitou o Sr. Secretário da Seinfra/PI um prazo de 30 (trinta) dias, a contar de 30/3/2012, para apresentar um novo inventário de todo o material e equipamento sob guarda do órgão estadual, assim como para informar sobre a titularidade de todas as áreas desapropriadas e as respectivas indenizações pagas ou a serem quitadas.*

*5. Na visita realizada aos canteiros de obras do Sistema Adutor do Sudeste Piauiense e da Estação de Tratamento de Água (ETA) da referida adutora, em 2/4/2012, a equipe de inspeção constatou que as obras da ETA foram reiniciadas (montagem dos equipamentos e obras civis em contratos distintos), bem assim que as obras da adutora ainda se encontram paralisadas, estando a depender de levantamento de campo, ora em fase de licitação, conforme alvitrado pelo dirigente da Seinfra/PI, como ponto de partida para a reinclusão do empreendimento no Orçamento Geral da União (OGU).*

*6. Diante dos objetivos da inspeção, no que concerne aos cuidados dispensados pela Seinfra/PI à guarda e ao acondicionamento dos materiais e equipamentos não instalados existentes nos canteiros de obras, a equipe de fiscalização verificou o seguinte:*

*Canteiro de obras da Estação de Tratamento de Água (ETA)*

*6.1 Com relação à guarda e ao acondicionamento dos materiais e equipamentos não instalados pertencentes à ETA, a equipe de inspeção constatou que esses bens estavam guardados em um depósito de alvenaria – parte armazenada no almoxarifado e outra em espaço onde funcionava o escritório do canteiro de obras – excetuando-se dois tanques de fibra de vidro para dosagem de polímeros que se encontravam expostos ao sol, ao lado do reservatório de água tratada, sendo recomendável a guarda de tais tanques em local apropriado.*

*6.2 Além disso, cotejando-se os bens listados no quadro demonstrativo de fls. 32-33 do anexo 1 dos autos, elaborado pela Seinfra/PI em 12/7/2007, com o físico atualmente existente, verificou-se que, com o reinício das obras da referida estação de tratamento de água, alguns desses bens já se encontram instalados e outros ainda permanecem armazenados, aguardando o momento adequado para sua instalação, conforme discriminação abaixo:*

*6.2.1 2 (duas) câmaras de floculação cilíndricas, diâmetro de 2,50m e altura de 3,90m; 4 (quatro) floculadores eletromecânicos de 0,25 hp; 4 (quatro) caixas niveladoras e reguladoras de nível tipo sifão; e 4 (quatro) tanques cilíndricos, com fundo cônico, itens 2.1.4.1, 2.1.4.2, 2.1.5.2 e 2.1.11.2 do citado quadro demonstrativo, encontravam-se instalados.*

*6.2.2 2 (dois) compressores alternativos, com motor elétrico; 1 (um) soprador tipo roots, em ferro fundido; 1 (um) kit de preparação e dosagem de polímeros composto por 2 tanques de fibra de vidro; 3 (três) turbímetros contínuos para água bruta; e 1 (um) controlador de coagulação com medição contínua de condutividade, itens 2.1.6.4, 2.1.7, 2.1.18.2, 2.1.22 e 2.1.20 do quadro demonstrativo, encontravam-se estocados, cuja instalação depende do avanço do cronograma dos serviços (ver relatório fotográfico, fls. 84-88).*

*Canteiro de obras do Sistema Adutor do Sudeste Piauiense*

*6.3 Quanto à guarda e ao acondicionamento dos equipamentos pertencentes à adutora, observou-se que esses bens encontravam-se a céu aberto, estando sujeitos às intempéries, situação essa idêntica àquela retratada no relatório de levantamento de auditoria levada a efeito em 2009. Em tal situação, encontravam-se estocados 7 (sete) Tanques de Alimentação Unidirecional (TAUs) e 7 (sete) escadas de ferro que acompanham os referidos tanques, bem assim tubos para serem aplicados no trecho Francisco Macedo/PI a Alegrete/PI (totalizando 4.940,41 metros, conforme inventário de fl. 120 do anexo 1), cabendo salientar que uma pequena parte dessa tubulação encontra-se espalhada pelo chão, diferentemente da maioria que se encontra empilhada, o que dificulta o controle (ver relatório fotográfico, fl. 89).*

*6.4 A despeito de esses equipamentos encontrarem-se expostos às intempéries, vale ressaltar que tais bens são feitos de ferro fundido, material esse apropriado para situações adversas, dada a sua resistência, não se verificando **a priori** danos na sua estrutura que venham a causar prejuízo aos cofres públicos. Nada obstante, parece de bom alvitre que sejam observadas as recomendações dos respectivos*

*fabricantes no processo de armazenagem dos ditos equipamentos, como medida de preservação das suas condições de funcionalidade.*

*Desapropriação do terreno pertencente ao Sr. Erson José Alves*

*6.5 No que concerne à desapropriação do terreno pertencente ao Sr. Erson José Alves, constatou-se que o referido proprietário continua residindo dentro do canteiro de obras comum aos dois empreendimentos. Indagado a respeito, o Sr. Erson informou que uma parte do seu terreno, objeto de desapropriação, ainda não foi indenizada, havendo processo tramitando na justiça para dirimir a questão. Em adendo, informou o referido proprietário que, além da área apontada no relatório de levantamento de auditoria (8,97 ha, Registro 1-1.187-folha 122 do livro n. 2-D ), possui outra de 2,50 ha, contígua à primeira, adquirida do Sr. José Hermógenes Neto, igualmente registrada no Cartório do 2º Ofício e Registro Cível da Comarca de Jaicós-PI, sob o Registro n. 1-2.958-folha 208 do livro n. 2-J. Como se vê, neste particular, não houve alteração do quadro observado na época do levantamento de auditoria, de modo que a pendência em tela e/ou outras desapropriações eventualmente ainda não concluídas podem trazer óbices ao regular cronograma de serviços.*

*6.6 Saliente-se, com relação a este tópico, que o dirigente, ao responder o ofício de requisição da equipe de inspeção, solicitou um prazo de 30 (trinta) dias para informar sobre a titularidade de todas as áreas envolvidas e das correspondentes indenizações pagas ou a serem quitadas por conta das desapropriações necessárias à construção da Barragem do Estreito.*

*Análise Quanto ao Cumprimento da Deliberação*

*7. Em face do que foi constatado por ocasião da inspeção em tela, tem-se que a Seinfra/PI cumpriu, em parte, as determinações constantes dos itens 9.2.1 e 9.3 do Acórdão 1.381/2010-TCU-Plenário, uma vez que no canteiro de obras do Sistema Adutor do Sudeste Piauiense existem equipamentos que necessitam de melhor acondicionamento (tubos, tanques de alimentação unidirecional, escadas de ferro e tanques de fibra de vidro para dosagem de polímeros, estes últimos pertencentes à ETA) e ainda que o Sr. Erson José Alves continua residindo dentro do canteiro de obras do Sistema Adutor do Sudeste Piauiense, havendo, segundo ele, área de sua propriedade, abrangida pelo Decreto Estadual n. 12.535/2007, pendente de indenização.*

*Proposta de Encaminhamento*

*8. Dessa forma, diante do exposto, submetemos o processo à consideração superior, propondo sejam adotadas as seguintes medidas:*

*8.1 Cientificar a Secretaria da Infraestrutura do Estado do Piauí (Seinfra/PI) acerca do que se segue:*

*a) da necessidade de se manter a devida guarda dos materiais e equipamentos não instalados existentes no canteiro de obras do Sistema Adutor do Sudeste Piauiense (tubos, tanques de alimentação unidirecional, escadas e tanques de fibra de vidro para dosagem de polímeros, estes últimos pertencentes à estação de tratamento de água), sem prejuízo do adequado acondicionamento desses bens, nos moldes indicados pelos respectivos fabricantes, enquanto não reiniciadas as obras da referida adutora;*

*b) da necessidade de se concluir a desapropriação do terreno de propriedade do Sr. Erson José Alves, CPF n. 520.290.693-53, ou parte dele (Registro n. 1-187-folha 122, livro n. 2-D e Registro n. 1-2.958-folha 208, livro n.2-J), incluído dentre aqueles relacionados no Decreto Estadual n. 12.535, de 8/3/2007, com a consequente imissão provisória do Governo do Estado do Piauí na posse do dito terreno, bem assim de se finalizar outras desapropriações eventualmente inconclusas na área de terra que se encontra dentro do Eixo do Maciço e Bacia Hidráulica da Barragem do Estreito; e*

*8.2 Arquivar os presentes autos."*

É o Relatório.

VOTO

Conforme relatado, a Secretaria de Controle Externo no Estado do Piauí (Secex/PI) constituiu este processo de monitoramento, com o fito de verificar o cumprimento das seguintes determinações, exaradas no âmbito do Acórdão nº 1.250/2010-TCU-Plenário, alterado pelo Acórdão nº 1.381/2010-TCU-Plenário:

*"9.1. determinar ao Departamento Nacional de Obras contra a Seca - Dnocs que promova, no prazo de 30 dias, a atualização dos registros de vigência do Convênio nº 153/2008 (Siafi nº 503680), assinando o prazo máximo de 30 (trinta) dias para que a Secretaria de Infraestrutura do Estado do Piauí - Seinfra/PI apresente a prestação de contas final dos recursos recebidos por força do referido ajuste, em conformidade com o disposto no art. 28 da IN/STN nº 1/1997, acompanhada da documentação ali relacionada;*

*9.2 determinar à Secretaria de Infraestrutura do Estado do Piauí - Seinfra/PI que:*

*9.2.1 proceda, no prazo de 30 (trinta) dias, ao inventário dos materiais e equipamentos existentes no canteiro de obras do Sistema Adutor do Sudeste Piauiense e na Estação de Tratamento de Água, adotando as medidas necessárias com vistas ao adequado acondicionamento e à preservação desses bens;*

*9.2.2 providencie, no prazo de 30 (trinta) dias, a revalidação da Licença Ambiental de Instalação do Sistema Adutor do Sudeste Piauiense, junto à Secretaria de Meio Ambiente e Recursos Naturais do Estado do Piauí - SEMAR, vencida desde abril de 2007;"*

2. Também como visto no relatório precedente, foram obtidas igualmente informações sobre as providências adotadas em função do seguinte alerta, proferido na mesma deliberação referida no item anterior:

*"9.3 alertar à Secretaria de Infraestrutura do Estado do Piauí - Seinfra/PI que, por ocasião da presente fiscalização, a equipe de auditoria constatou que o canteiro de obras e a Estação de Tratamento de Água da Adutora, bem como parte da tubulação do Sistema Adutor do Sudeste Piauiense já implantadas foram erguidos em terrenos ainda não desapropriados, caracterizando esbulho pela Administração Pública, conforme achado de auditoria a que se refere o subitem 3.3 do presente Relatório de Levantamento de Auditoria."*

3. Nessa linha, por meio de documentação obtida junto aos órgãos monitorados, em diligência e inspeção efetuadas, a Secex/PI concluiu pelo cumprimento integral das determinações objeto dos subitens 9.1 e 9.2.2 e parcialmente atendida a do subitem 9.2.1. Foram identificadas também providências a serem tomadas com relação à desapropriação do terreno onde se localiza o canteiro de obras do Sistema Adutor do Sudeste Piauiense, objeto do alerta do subitem 9.3.

4. Ante suas conclusões, a unidade instrutiva propôs dar ciência das pendências identificadas à Secretaria da Infraestrutura do Estado do Piauí (Seinfra/PI) e arquivar os autos.

5. Rememorado brevemente o **iter** processual e as medidas empreendidas até o momento, manifesto, desde já, minha concordância com encaminhamento sugerido pela Secex/PI.

6. De fato, restou demonstrado no relatório precedente que a prestação de contas do Convênio nº 158/2003 foi devidamente encaminhada pela Seinfra e analisada pelo DNOCS, evidenciando o cumprimento da determinação do subitem 9.1.

7. Verifico, apenas, em acréscimo às análises da unidade instrutiva, que houve um erro material no Acórdão nº 1.381/2010-TCU-Plenário, uma vez que ficou registrado tratar-se do Convênio nº 153/2008, e não 158/2003, sendo necessário propor a pertinente correção, de ofício.

8. A determinação objeto do subitem 9.2.2 também foi cumprida, conforme demonstra o trecho transcrito a seguir, extraído da segunda instrução da Secex/PI.

"*O dirigente do órgão juntou aos autos cópia da prorrogação da Licença Ambiental de Instalação da Adutora do Sudeste Piauiense, concedida pela Secretaria de Meio Ambiente e Recursos Hídricos do Estado do Piauí (SEMAR), com validade até 30/08/2012, conforme fls. 14/15 do Anexo 1*."

9. Assim, não foi integralmente cumprida apenas a determinação do subitem 9.2.1, tendo em vista que, não obstante já terem sido ultimadas as providências referentes ao inventário, parte dos materiais e equipamentos existentes no canteiro de obras do Sistema Adutor do Sudeste Piauiense não estão sendo acondicionados na forma mais apropriada.

10. Pertinente, portanto, a proposta da unidade técnica de dar ciência dos fatos à Seinfra/PI para que regularize a situação, sob pena de responsabilizar-se pela deterioração dos itens depreciados em decorrência de sua eventual omissão.

11. Quanto às pendências referentes à desapropriação objeto do alerta expedido no Acórdão nº 1.250/2010-TCU-Plenário, alterado pelo Acórdão nº 1.381/2010-TCU-Plenário, a secretaria de controle externo averiguou que ainda não foram inteiramente regularizadas.

11. Embora não esteja previsto regimentalmente o monitoramento de alertas, considero prudente dar ciência à Secretaria estadual de Infraestrutura no Piauí, responsável pela mitigação dos riscos envolvendo a obra em questão, das constatações da Secex/PI, para a adoção das medidas sob sua alçada que entender pertinentes.

Ante o exposto, reiterando minha adesão à essência do propugnado pela área técnica do Tribunal, VOTO por que seja adotado o Acórdão que ora submeto ao descortino deste Colegiado Pleno.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 1 de agosto de 2012.

AUGUSTO NARDES
Relator

ACÓRDÃO Nº 1993/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC-020.634/2010-2.
2. Grupo: I; Classe de Assunto: V – Monitoramento.
3. Interessado: Congresso Nacional.
4. Entidades: Departamento Nacional de Obras Contra as Secas (DNOCS) e Secretaria da Infraestrutura do Estado do Piauí (Seinfra/PI).
5. Relator: Ministro Augusto Nardes.
6. Representante do Ministério Público: Procurador-Geral Lucas Rocha Furtado (manifestação oral).
7. Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo no Estado do Piauí (Secex/PI).
8. Advogado constituído nos autos: não atuou.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de monitoramento de determinações exaradas no âmbito do Acórdão nº 1.250/2010-TCU-Plenário, alterado pelo Acórdão nº 1.381/2010-TCU-Plenário;

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. corrigir, de ofício, o erro material contido no subitem 9.1 do Acórdão nº 1.250/2010-TCU-Plenário, com a redação conferida pelo Acórdão nº 1.381/2010-TCU-Plenário, devendo constar "Convênio nº 158/2003", em substituição a " Convênio nº 153/2008";

9.2. encaminhar cópia desta deliberação, acompanhada do relatório e do voto que a fundamentam, à Secretaria da Infraestrutura do Estado do Piauí (Seinfra/PI), a fim de que a unidade jurisdicionada tome ciência das pendências relacionadas às determinações e ao alerta exarados no âmbito do Acórdão nº 1.250/2010-TCU-Plenário, alterado pelo Acórdão nº 1.381/2010-TCU-Plenário;

9.3. arquivar o presente processo.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.

11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1993-29/12-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues, Augusto Nardes (Relator), Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
AUGUSTO NARDES
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

**GRUPO I - CLASSE V – PLENÁRIO**

TC 006.166/2012-1

Natureza: Relatório de Auditoria

Responsáveis: Alexandre de Oliveira (Supervisor da Unidade Local de Contagem e fiscal dos Contratos); Hideraldo Luiz Caron (Diretor de Infraestrutura Terrestre); Julio Cesar Ferreira Pereira (Procurador Chefe); Luis Munhoz Prosel Junior (Coordenador-Geral de Construção Rodoviária); Mauro Barbosa da Silva (Diretor-Geral); Nilson Alves de Castro (Procurador Federal do Dnit); Normando Lima de Oliveira Filho (Analista de Infraestrutura de Transportes); Prudêncio Alves da Silva (Procurador Federal do Dnit); Sebastião Donizete de Souza (Superintendente Regional no Estado de Minas Gerais), Empresa Construtora Brasil S.A. e Enecon S.A. Engenheiros e Economistas Consultores

Unidade: Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes – Dnit

**Sumário**: FISCALIZAÇÃO. CONSTRUÇÃO DE VIADUTO NA BR-040/MG. IRREGULARIDADES. PROJETO EXECUTIVO DESATUALIZADO. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIZAÇÃO PELA BAIXA QUALIDADE DA OBRA, EM ESPECIAL DESMONORAMENTOS QUE ACABARAM POR ELEVAR O SEU PREÇO. AUSÊNCIA DE PROCEDIMENTO LICITATÓRIO PARA A REALIZAÇÃO DE SERVIÇOS. SUPERFATURAMENTOS. INVASÃO DE FAIXA DE DOMÍNIO. PROPOSTA DE AUDIÊNCIAS, OITIVAS E DETERMINAÇÕES. ENVIO DE CÓPIA ELETRÔNICA DO PROCESSO E DA DECISÃO AO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL NO ESTADO DE MINAS GERAIS.

## RELATÓRIO

Trata-se de auditoria nas obras de edificação de viaduto na BR-040/MG (Viaduto Márcio Rocha Martins), que envolvem recursos da ordem de R$ 65 milhões.

2. A Secob-2 informa que a construção do viaduto, juntamente com o seu segmento da variante, visou à substituição do antigo Viaduto Vila Rica, também conhecido por Viaduto das Almas, no qual morreram mais de 200 pessoas desde a sua inauguração.

3. A ação de controle foi motivada por representação do Ministério Público Federal acerca da má qualidade da obra e do longo tempo decorrido para a sua liberação ao tráfego.

4. O relatório de fiscalização (pç. 52) traz uma visão geral do objeto da auditoria, aponta achados e propõe encaminhamento nos termos apresentados, resumidamente, a seguir:

"*2.2 – VISÃO GERAL DO OBJETO*

*As obras de melhoramento de rodovia e implantação da variante na região do Viaduto Vila Rica, com extensão de 3.687,17 m, localizam-se próximas ao km 590 da BR-040/MG. Desde a inauguração do Viaduto Vila Rica, em 1957, diversos acidentes ocorreram neste viaduto, que é um dos motivos que o levou a ser conhecido como Viaduto das Almas. Diante da insegurança deste traçado e do grande fluxo de veículos que trafegam pela rodovia, o antigo Departamento Nacional de Estradas de Rodagem - DNER iniciou o planejamento de um novo viaduto que fosse mais seguro.*

*O primeiro projeto para o segmento foi elaborado em 1998 pela empresa Enecon S.A. Engenheiros e Economistas Consultores, o qual foi objeto da Concorrência Pública nº 63/00-06, no ano de 2000, do antigo DNER. Tendo em vista a extinção do DNER e a criação do Dnit, por meio da Lei nº 10.233/2001, foi dada nova numeração ao processo administrativo na atual autarquia de forma a dar continuidade à contratação das obras em questão. Em dezembro de 2002, a vencedora do certame, a empresa Serveng Civilsan S.A. - Empresas Associadas de Engenharia, assinou o contrato UT-06-0023/02-00. Logo em seguida, em janeiro de 2003, o Dnit emitiu ordem de paralisação sem que nenhum serviço tivesse sido executado ou pagamento fosse efetuado à contratada. Em agosto de 2004, após quase dois anos, a contratada solicitou a rescisão amigável da avença devido à paralisação dos serviços por mais de 120 dias. A rescisão foi assinada pelas partes somente em 17 de agosto de 2006.*

*Após o pedido de rescisão contratual, o Dnit convocou a empresa M. Martins Engenharia e Comércio Ltda., 2ª colocada na licitação realizada em 2000, para assinatura do Contrato TT-194/2006-00 no valor R$ 12.998.223,47, que ocorreu em 25 de agosto de 2006.*

*Durante as obras, a empresa solicitou revisões no projeto. Na 3ª revisão de projeto do contrato, os gestores no Dnit apuraram que as alterações necessárias para corrigir o projeto da variante iriam ultrapassar mais de 25% do valor do contrato e, portanto, decidiram pela retirada dos serviços relativos à construção da variante de acesso ao Viaduto em construção, que se tornou objeto de uma nova licitação.*

*Em janeiro de 2009, foi lançada a Concorrência nº 018/2009-00, para contratação dos serviços excluídos do Contrato TT 194/2006, relativos à variante na região do novo viaduto. A empresa*

*Construtora Brasil S.A. sagrou-se vencedora do certame e assinou o Contrato TT-203/2009 no valor de R$ 19.200.700,44. Durante a execução do contrato, em novembro de 2009, parte dos cortes executados rompeu e escorregou sobre a pista de rolamento.*

*Depois do rompimento, um novo projeto executivo para o retaludamento e a contenção desses cortes, juntamente com novos serviços ambientais, foi elaborado. Em abril de 2010, o projeto de retaludamento e contenção foi licitado sob o nº 328/2010-00. Novamente, a empresa Construtora Brasil S.A. sagrou-se a vencedora e assinou o Contrato TT 829/2010, no valor de R$ 13.639.868,03. Atualmente, o Contrato TT 829/2010 se encontra paralisado pelo Dnit desde 16/6/2011 e com 93,86% dos serviços executados.*

*Por fim, uma vez que os serviços ainda não executados do Contrato TT 829/2010 não interferem no uso da nova variante, em outubro de 2010 o Viaduto Márcio Rocha Martins e seu acesso foram inaugurados oficialmente.*

*3 - ACHADOS DE AUDITORIA*

*3.1 - Inobservância das normas legais, regulamentares e contratuais relativas à responsabilidade das empresas projetistas, supervisoras e construtoras pela qualidade das obras, em especial quanto à reparação de defeitos ou à devolução de valores pagos.*

*3.1.1 - Tipificação do achado:*

*Classificação - grave com recomendação de continuidade (IG-C)*

*Justificativa de enquadramento (ou não) no conceito de IG-P da LDO - Embora a irregularidade contenha os requisitos que a enquadram na situação prevista no art. 91, § 1º, inciso IV, da Lei 12.465/2011 (LDO 2012), o contrato no qual foi apontada a presente irregularidade encontra-se praticamente concluído, com 93,86% de execução, restando assim prejudicada a proposta de paralisação do fluxo orçamentário.*

*3.1.2 - Situação encontrada:*

*Constatou-se que não houve processo de apuração de responsabilidades e consequente acionamento da empresa construtora para correção de escorregamentos ocorridos em taludes de corte objeto do contrato TT-203/2009, em desconformidade com o disposto no art. 618 do Código Civil (Lei 10.406/2002) e nos arts. 67, § 1º, e 69 da Lei 8.666/1993. A falta dessa responsabilização ocasionou a contratação indevida da mesma empresa para reparar os danos causados pelos defeitos verificados no processo, causando um prejuízo de aproximadamente 13 milhões, valor do contrato TT-829/2010.*

*A execução das obras da variante e do novo viaduto foi primeiramente contratada em 2006 por meio do contrato TT-194/2006. Tendo em vista que as diversas alterações necessárias para corrigir o projeto original excederiam o limite legal para aditivos contratuais, os serviços referentes ao acesso ao novo viaduto foram retirados do contrato de 2006 para que pudessem ser contratados mediante nova licitação. Esses serviços foram considerados remanescentes de obra e o seu projeto foi aprovado pelo Coordenador-Geral de Construção Rodoviária por meio de delegação de competência em 18/11/2008, e foi objeto da Concorrência 018/2009-00. A empresa vencedora dessa concorrência assinou o contrato (TT-203/2009) em 30/4/2009, tendo iniciado os serviços em 6/5/2009.*

*Em setembro de 2009, houve diversos desmoronamentos nos cortes de terraplanagem, destacando-se os deslizamentos ocorridos nos chamados cortes C-01 e C-02, que invadiram a pista já acabada, e que posteriormente começaram a 'estufar' o pavimento da pista executada. Apesar desta ocorrência, não foi verificado nos documentos relativos à obra o devido processo de apuração de responsabilidade quanto ao problema verificado. Foram identificadas diversas visitas de técnicos do Dnit para avaliação do problema, bem como para acompanhar os levantamentos realizados. Porém, as atuações do Dnit apresentadas no processo foram direcionadas para identificar e especificar a solução necessária para resolução do problema, sem conduzir à devida apuração da responsabilidade pelo acontecido.*

*De fato, a equipe de auditoria solicitou, por meio do item V do Ofício de Requisição 04-170/2012, que fossem encaminhadas as providências para apuração das causas e responsabilidades decorrentes dos deslizamentos ocorridos. Como resposta, o Dnit encaminhou o Ofício EX-024/2012 da empresa*

*Enecon, projetista e supervisora da obra, que apenas esclareceu os dados técnicos e características da região que favoreceram a ocorrência dos deslizamentos, sem apresentar qualquer documento que apurasse efetivamente a responsabilidade pelo fato.*

*Ao analisar o projeto objeto da Concorrência 018/2009-00, a equipe constatou que o projeto aprovado para a licitação apresentou falhas que influenciaram diretamente o acidente ocorrido e que estão em desacordo com o estabelecido no art. 6º, inciso IX, e art. 40, § 2º, inciso I, ambos da Lei 8.666/1993. O projeto aprovado não contemplou nenhum ensaio de sondagem na região do corte C-02 (responsável pela maior parte do desmoronamento), constando apenas três furos de sondagem na região da pista de rolamento. Isso vai de encontro às determinações contidas no documento de 2006 'Diretrizes Básicas para Elaboração de Estudos e Projetos Rodoviários - Escopos Básicos/Instruções de Serviço' (IPR-726) nos itens 3.2.1.2 e 3.2.5 do Anexo B6 (Instrução de Serviço 206 - estudos geotécnicos). Esses itens determinam que as sondagens e a coleta de amostras dos cortes deverão contemplar, no mínimo: realização de sondagens ao longo dos segmentos de corte, incluindo horizontes subjacentes ao greide de terraplenagem; furos de sondagem com espaçamento máximo de 150 m, respeitando o número mínimo de furos de sondagens conforme quadro específico.*

*No projeto analisado, verificou-se a existência de um corte que se iniciava perto da estaca cinquenta e iria até depois da estaca oitenta, cerca de seiscentos metros. Com base na Instrução de Serviço 206, conclui-se que deveriam ter sido realizados no mínimo quatro furos, distribuídos de forma a abranger o seguimento inicial, central e final do corte. No entanto, verificou-se que, de acordo com a planta de localização dos furos de sondagem, foram realizados três furos próximos, F-06, F-07 e F-08, localizados respectivamente nas estacas 48 (bordo esquerdo), 50 (eixo) e 52 (bordo direito), seguimento inicial do corte analisado. A falta de outros furos de sondagem na região desse corte desrespeitou a quantidade mínima, o espaçamento máximo e a distribuição dos furos determinado pela norma, sem ainda contemplar nenhum estudo na região do talude de corte adjacente ao greide. A título de comparação, verifica-se que o projeto executivo elaborado para a contenção dos taludes contemplou onze furos de sondagem na região do corte C-02 (estacas 53 e 67) no qual se verificou o maior desmoronamento.*

*Constatou-se também que já era de conhecimento da empresa supervisora e do Dnit a ocorrência de material instável na região. De fato, a primeira versão da 3ª revisão de projeto do primeiro contrato assinado para a construção do trecho analisado (TT-194/2006) indicou a presença de filito na região do corte C-02. Na página sessenta desse documento, é relatado que o volume desse corte deve ser destinado à implantação do aterro entre as estacas 35 a 48, destacando que só deverá ser encaminhado para esse aterro o solo caracterizado itabirito, alertando que os filitos (solos sem sustentação) presentes no corte deveriam ser conduzidos para os locais de bota-fora escolhidos.*

*Adicionalmente, a simples observação do terreno natural ao redor do corte evidencia a sua sensibilidade a deslizamentos. À época da realização do projeto já havia um abatimento do terreno localizado em frente ao corte CO2 na altura do quilômetro 591,7, conforme demonstrado no próprio projeto licitado. Tal fato também foi ressaltado na 3ª revisão de projeto do contrato de 2006, que já mostrava a preocupação com as fissuras na região e o abatimento da pista, além da indicação das cortinas atirantadas já existentes no local na altura da estaca 45.*

*Verificou-se também que não foi realizado o devido estudo de estabilidade dos taludes de corte de altura superior a 5 m, conforme determinado no item 3.2.6 da Instrução de Serviço 206, destacada anteriormente. Destaca-se que o corte C-02 apresentava cerca de 10 metros nos trechos entre as estacas 55 e 59. Esse estudo só foi realizado para a elaboração do projeto executivo de contenção dos taludes.*

*Fato agravante da situação encontrada foi a constatação de que o projeto aprovado utilizado para a Concorrência 018/2009-00 não possuía ART (anotação de responsabilidade técnica). Em resposta ao Ofício de Requisição 03-170/2012, o Dnit encaminhou, por meio do Ofício nº 055/2012-GAB/SREMG, a informação trazida pela empresa Enecon de que não possuía as ARTs para o projeto básico dessa concorrência. A empresa relatou ainda que considera que as ARTs do projeto executivo de 2010 definem*

*a equipe que trabalhou nos projetos que, na verdade, se interligam e estão intimamente associados. No entanto, a justificativa não afasta a irregularidade, pois os projetos foram elaborados em épocas distintas, um em 2008 e o outro em 2010. Também não há previsão legal para interligação e associação das ARTs.*

*Segundo a Lei 6.496/1977, a ART é o documento que define para os efeitos legais os responsáveis técnicos pelo empreendimento de engenharia (art. 2º) e é exigida em todo contrato para a execução de quaisquer serviços profissionais referentes à engenharia (art. 1º). Essas definições também constam, respectivamente, nos arts. 2º e 3º da Resolução nº 1.023, de 30 de maio de 2008, do CONFEA. A exigência da ART dos projetos básicos também já foi objeto de reiterada jurisprudência do TCU, vide Acórdãos 838/2003, 1736/2006, 2074/2007, 2355/2007, 1407/2008, 1470/2008, todos do Plenário.*

*Outro documento que relata a necessidade da ART é o anexo 'A' do manual do Dnit de 2006 intitulado 'Diretrizes básicas para elaboração de estudos e projetos rodoviários - instruções para apresentação de relatórios' (IPR-727). As instruções para apresentação de relatórios (IAR) 106 constantes nesse manual determinam, no seu item 4.2.1, que o volume 1 do relatório final do projeto básico contemplará o relatório do projeto básico e os documentos básicos para concorrência. Entre esses documentos demandados estão a ART emitida pelo CREA da empresa responsável pelo projeto (alínea 'j') e as ARTs dos profissionais responsáveis pela elaboração de cada um dos itens do projeto (alínea 'l').*

*Em face da ausência desses documentos, verifica-se que, além da responsabilidade da autoridade que aprovou o projeto sem as respectivas ARTs, a empresa construtora assumiu a responsabilidade pela execução do projeto desse empreendimento. Reforça essa tese o fato de que as deficiências observadas no projeto eram de fácil observação, sem que houvesse a necessidade de uma apuração mais detalhada, pois revelavam a ausência de estudos suficientes para garantir a estabilidade do terreno. Constatou-se que a empresa detentora do contrato TT-203/2009 solicitou, em agosto de 2009, a primeira revisão de projetos, que se deu principalmente por dificuldades ambientais e de desapropriação, sem que tenha sido identificado nesse momento qualquer outro problema relativo ao projeto. Somado a isso há os indícios de instabilidade do próprio terreno já descritos anteriormente, o que permite inferir que a construtora assumiu o risco de executar a obra conforme o disposto no projeto, devendo assim arcar com os custos da correção do problema.*

*Também foram observados indícios de irregularidade na Concorrência 328/2010, realizada para contratar empresa para a execução da contenção dos taludes, em afronta ao disposto no art. 6º, inciso IX, alínea 'f' e inciso X. O primeiro fato observado foi que a mesma empresa que assinou o Contrato TT-203/2009, no qual ocorreram os deslizamentos de terra, ganhou a concorrência de 2010 para executar a contenção desses escorregamentos e a correção dos respectivos cortes (Contrato TT-829/2010). Constatou-se também que a empresa contratada começou a executar os serviços de terraplanagem, objeto da Concorrência 328/2010, antes mesmo do lançamento do respectivo edital.*

*As informações e as fotos apresentadas nos relatórios da supervisora no período de fevereiro a junho de 2010 demonstram a execução de serviços de terraplanagem na região do corte C-02 (responsável pela maior parte do serviço de movimentação de terra na concorrência de 2010). Adicionalmente, constatou-se que os diários de obra explicitaram a execução do serviço no mesmo período, sendo que no dia 22/6/2010 houve a solicitação de paralisação. No entanto, o pedido de abertura para a licitação da contratação das obras de estabilização de taludes foi realizado no dia 6/7/2010. Verifica-se assim que não houve um pedido de aditivo para o acerto do quantitativo já executado pela empresa contratada, mas sim foi solicitada a abertura de uma nova licitação que contemplava serviços que já haviam sido executados.*

*Outro indício de que a empresa contratada começou a executar o serviço antes do processo de licitação é a comparação entre o prazo para a execução dos serviços de terraplanagem previsto no projeto executivo de 2010 e o prazo que a empresa levou para realizá-lo, segundo evidenciam as medições realizadas. O cronograma do projeto executivo previa que os serviços de terraplanagem em*

*questão levariam sete meses para serem concluídos. No entanto, após a assinatura do Contrato TT-829/2010 em setembro de 2010, todo o serviço de terraplanagem foi medido no mês de outubro, conforme demonstra a primeira medição desse contrato de 2010. Também foi observado que no relatório da supervisora do mês de outubro de 2010, não há nenhuma foto da execução de serviços de movimentação de terra, contendo apenas fotos da realização de proteção vegetal com biomanta na região do corte C-02.*

*Verificou-se também que o projeto executivo para a Concorrência 328/2010 não continha as Notas de Serviço imprescindíveis à execução de terraplanagem, conforme exigido pela Instrução de apresentação de relatório IAR-12 do Dnit (item 4.2.3). Por meio do Ofício 04-170/2012, a equipe de auditoria solicitou que o Dnit enviasse os volumes 2 e 3 do projeto executivo de 2010. Como resposta, o Dnit encaminhou anexo ao ofício nº 056/2012-GAB/SREMG documentação da projetista informando que o volume 1 compreende as matérias que comporiam os dois volumes se eles fossem impressos separadamente. No entanto, as Notas de Serviço não estavam entre os documentos apresentados para a aprovação do projeto executivo. Sem esses dados as licitantes não poderiam conferir os cálculos dos quantitativos de terraplanagem que representavam mais de 58% do valor da licitação, cerca de oito milhões de reais.*

*Outro fato observado foi que a habilitação técnica da Concorrência 328/2010 ocorreu na mesma sessão de abertura das propostas, sem que houvesse quaisquer questionamentos por parte das empresas, as quais inclusive declinaram do prazo recursal. Isso é incomum, pois a avaliação da habilitação demanda tempo de análise pela comissão de licitação, bem como as empresas não declinam do prazo de recurso para que possam avaliar se as suas concorrentes realmente possuem todos os documentos necessários para a sua habilitação. Constatou-se também que o desconto obtido na licitação foi de apenas 1%, e os valores apresentados nas propostas das licitantes foram muito próximos e com pouca variação, conforme demonstra o quadro a seguir:*

(...)

*3.1.7 - Conclusão da equipe:*

*Devido aos fatos apontados, verificou-se que o prejuízo de R$ 13 milhões (valor do segundo contrato) decorreu da existência de projeto deficiente (e de sua respectiva aprovação), bem como pela omissão dos profissionais responsáveis pela fiscalização do empreendimento. De fato, a fiscalização não promoveu a apuração da responsabilidade pelos deslizamentos ocorridos na obra, tampouco acionaram a empresa construtora para corrigi-los prontamente sem ônus para a administração. Em vez disso, o Dnit promoveu nova contratação da mesma empresa construtora responsável pela execução dos cortes que haviam desmoronado. Assim a empresa logrou, indevidamente, receber novos recursos para corrigir os defeitos que eram de sua responsabilidade. Em face desses fatos, propõe-se a audiência dos responsáveis e a oitiva da empresa construtora e da projetista.*

*Quanto à irregularidade verificada na Concorrência 328/2010, que contemplou serviços que já tinham sido executados, propõe-se a audiência dos responsáveis para que possam apresentar as suas justificativas.*

*3.1.8 - Responsáveis:*

*Nome: Normando Lima de Oliveira Filho - CPF: 806.592.334-87 - Cargo: Analista de Infraestrutura de Transportes (desde 11/5/2007)*

*Conduta: Assinou declaração na qual afirmou a correspondência entre o projeto básico e as exigências contidas no art. 6º, incisos IX e X, da Lei nº 8.666/1993.*

*Nexo de causalidade: A declaração assinada pelo servidor é exigência da IN/MT nº 001/2007, de 4/10/2007, e permitiu que fosse realizada licitação cujo projeto básico era falho e contribuiu para a ocorrência de prejuízos ao Erário de cerca de treze milhões de reais.*

*Culpabilidade: Em face do exposto, é de se concluir que a conduta do gestor é passível de responsabilização, razão pela qual ele deve ser ouvido em audiência a fim de apresentar suas razões de justificativa.*

*Nome: Luis Munhoz Prosel Junior - CPF: 459.516.676-15 - Cargo: Coordenador-Geral de Construção Rodoviária (de 14/9/2004 até 23/8/2011)*

*Conduta: Assinou declaração na qual afirmou a correspondência entre o projeto básico e as exigências contidas no art. 6º, incisos IX e X, da Lei nº 8.666/1993 e aprovou o projeto básico considerando-o satisfatório quanto às soluções técnicas adotadas.*

*Adicionalmente, na condição de Coordenador-Geral de Construção Rodoviária, o responsável visitou o local da obra para verificar os deslizamentos ocorridos, nos dias 18/2/2010, 14/4/2010 e 22/6/2010, já que detinha a competência para orientar e supervisionar a execução de contratos das obras de construção em rodovias federais a cargo das Superintendências Regionais do Dnit (Regimento Interno do Dnit, art. 83, inciso II). No entanto, não promoveu nenhuma medida de modo a apurar a responsabilidade e acionar a empresa construtora para reparar os danos.*

*Nexo de causalidade: A declaração assinada pelo servidor é exigência da IN/MT nº 001/2007, de 4/10/2007, e permitiu que fosse realizada licitação cujo projeto básico era falho. Além disso, a omissão na apuração da responsabilidade e no acionamento da empresa construtora contribuiu para a ocorrência de prejuízos ao Erário de cerca de treze milhões de reais.*

*Culpabilidade: Em face do exposto, é de se concluir que a conduta do gestor é passível de responsabilização, razão pela qual ele deve ser ouvido em audiência a fim de apresentar suas razões de justificativa.*

*Nome: Alexandre de Oliveira - CPF: 737.967.786-15 - Cargo: Supervisor da Unidade Local de Contagem (desde 28/10/2002)*

*Conduta: Na condição de fiscal do contrato TT-203/2009, não promoveu nenhuma medida de modo a apurar a responsabilidade e acionar a empresa construtora para reparar os danos ocasionados pelos deslizamentos verificados na execução do serviço, bem como permitiu a execução da obra com base em projeto que não possuía ART.*

*Também na condição de fiscal do contrato TT-203/2009 e de membro da comissão responsável pela aprovação do projeto executivo objeto do contrato TT-829/2010, encaminhou projeto executivo ao Serviço de Engenharia para análise dos documentos visando à sua aprovação (página 16 do processo 50600.004635/2010-75), omitindo, em seu relato acerca das ocorrências verificadas, o fato de que parte dos serviços contemplados no projeto executivo já havia sido realizada, e que, caso fosse decidido proceder a novo certame, deveriam ser excluídos do objeto a ser licitado os serviços já executados pela empresa.*

*Nexo de causalidade: A omissão na apuração da responsabilidade e no acionamento da empresa construtora contribuiu para a ocorrência de prejuízos ao Erário de cerca de treze milhões de reais e para que fosse elaborado projeto sem a respectiva ART.*

*A omissão verificada na informação prestada pelo fiscal da obra permitiu que fosse realizada licitação que contemplava itens já executados.*

*Culpabilidade: Em face do exposto, é de se concluir que a conduta do gestor é passível de responsabilização, razão pela qual ele deve ser ouvido em audiência a fim de apresentar suas razões de justificativa.*

*Nome: Sebastião Donizete de Souza - CPF: 288.866.236-15 - Cargo: Superintendente Regional do Dnit no Estado de Minas Gerais (de 28/1/2009 até 18/6/2012)*

*Conduta: Na condição de Superintendente Regional do Dnit no Estado de Minas Gerais, o responsável visitou o local da obra para verificar os deslizamentos ocorridos, nos dias 12/2/2010, 20/3/2010, 14/4/2010, já que detinha a competência para acompanhar e fiscalizar obras de ampliação e construção de rodovias, bem como supervisionar as atividades das unidades locais (Regimento Interno do Dnit art. 111, IV e XVI). No entanto, não promoveu nenhuma medida de modo a apurar a responsabilidade e acionar a empresa construtora para reparar os danos.*

*Também na condição de Superintendente Regional do Dnit no Estado de Minas Gerais, tendo conhecimento da execução de serviços de terraplanagem na região dos cortes que sofreram*

*deslizamentos, solicitou a abertura de procedimento licitatório baseado em projeto executivo que contemplava parte desses serviços.*

*Nexo de causalidade: A omissão na apuração da responsabilidade e no acionamento da empresa construtora contribuiu para a ocorrência de prejuízos ao Erário de cerca de treze milhões de reais.*

*A solicitação apresentada permitiu a realização de procedimento licitatório que contemplava serviços já executados.*

*Culpabilidade: Em face do exposto, é de se concluir que a conduta do gestor é passível de responsabilização, razão pela qual ele deve ser ouvido em audiência a fim de apresentar suas razões de justificativa.*

*3.2 - Projeto básico deficiente ou desatualizado.*

*3.2.1 - Tipificação do achado:*

*Classificação - grave com recomendação de continuidade (IG-C)*

*Justificativa de enquadramento (ou não) no conceito de IG-P da LDO - Embora a irregularidade contenha os requisitos que a enquadram na situação prevista no art. 91, § 1º, inciso IV, da Lei 12.465/2011 (LDO 2012), o contrato no qual foi apontado a presente irregularidade encontra-se concluído, restando assim prejudicada a proposta de paralisação do fluxo orçamentário.*

*3.2.2 - Situação encontrada:*

*Constatou-se que, à época da assinatura do Contrato TT-194/2006, o projeto básico que orientou a sua contratação por meio da Concorrência 0063/2000-06 estava desatualizado, o que veio a prejudicar substancialmente o bom andamento da obra analisada, em desconformidade ao disposto no art. 6º, inciso IX, e art. 40, § 2º, inciso I, ambos da Lei 8.666/1993.*

*O processo para contratação de empresa para a construção da variante na região do Viaduto Vila Rica em Minas Gerais teve início no ano 2000, e conforme descrito na visão geral do objeto deste relatório, sofreu uma paralisação que resultou na solicitação da rescisão amigável do contrato assinado com a primeira colocada da Concorrência 0063/2000-06, Serveng-Civilsan S.A., em 12/8/2004.*

*Sob alegação de não se estender por muito tempo a nova contratação necessária, o coordenador da 6ª Unit/Dnit solicitou que fosse avaliada a possibilidade de convocação da 2ª colocada, por meio do Ofício GAB-6-AP-733/2004, em setembro de 2004. Diante da negativa constante no parecer da procuradoria especializada do Dnit em dezembro de 2004 (Parecer nº 195/2004/MMO/PGFE/DNIT/6ª UNIT), o coordenador da 6ª UNIT/Dnit encaminhou documento solicitando que fosse revista a decisão da procuradoria e que fosse autorizada a contratação da 2ª colocada no certame licitatório ou que fosse autorizada a abertura imediata de novo processo licitatório.*

*O entendimento da Coordenação-Geral de Construção Rodoviária em fevereiro de 2005 foi de que a elaboração de nova licitação iria retardar o início das obras que seriam urgentes e imprescindíveis à segurança do usuário. Assim, considerando a urgência e os acidentes ocorridos no trecho, a Diretoria de Infraestrutura Terrestre encaminhou a solicitação para a Procuradoria Especializada. Com base nesse novo pedido foi elaborado um novo parecer (Informação PGE/Dnit nº 00412/2005), que aprovou a convocação da segunda colocada desde que restasse demonstrado que esse procedimento revelava-se o mais adequado para o atendimento da necessidade pública a cargo da Administração.*

*No entanto, à época da decisão pela convocação da 2ª colocada em fevereiro de 2005, o projeto aprovado para a licitação tinha sido finalizado há sete anos. Além da antiguidade dos parâmetros utilizados na confecção desse projeto, ressalta-se que as normas de projeto de estruturas de concreto e de projeto e execução de pontes de concreto armado e protendido foram alteradas em 2003 (NBR 6118 e NBR 7187, respectivamente). Assim, era notório que as normas observadas para os projetos de 1998 tinham sido revistas, e que, por essa razão, o projeto utilizado para fundamentar a licitação da obra precisaria sofrer significativa alteração, tendo em vista que os serviços de obra de arte especial (OAE) representavam cerca de 80% do valor total da obra.*

*Destaca-se que o primeiro parecer da Procuradoria Especializada do Dnit, emitido em 3/12/2004 (PGE nº 195/2004/MMO/PGFE/DNIT/6ª UNIT) e que vedava a convocação da 2ª colocada no certame*

*analisado, já alertava que a situação fática apresentada poderia ter sofrido mudanças e que tais alterações seriam mais bem percebidas em novo procedimento licitatório. Também informou que fazendo nova licitação seriam evitados reajustes e alterações contratuais que poderiam prejudicar a lisura do certame.*

*De fato, verificou-se que houve quatro revisões de projeto ao longo da execução do Contrato TT-194/2006. Destaca-se que a primeira solicitação de revisão de projeto foi enviada no dia 1/9/2006, apenas 6 dias após a assinatura do contrato que ocorreu em 25/8/2006. Essa revisão apresentava como justificativa as alterações das normas NBR-8953 (Concreto para fins estruturais - classificação por grupos de resistência) e NBR-6118. Todavia, as modificações propostas e aprovadas não contemplavam apenas a alteração de quantitativos, mas também inseriam diversos serviços novos ao contrato, ou seja, inseriam diversos serviços que não passaram pelo processo de licitação.*

*De modo a evidenciar as alterações promovidas no objeto contratado, foram considerados, para a composição da tabela a seguir, apenas os serviços referentes a obra de arte especial (OAE), que representam cerca de 81% do valor total contratado. Assim, verifica-se que os dados demonstram que as alterações de quantitativo e a inclusão de novos serviços promovidas pelas quatro revisões de projeto representaram um acréscimo de 81% e uma supressão de 62% nos valores dos serviços relativos à obra de arte especial (OAE) originalmente contratados. Em face desses dados, verifica-se que o objeto contratado foi profundamente alterado e que o objeto final pouco reflete o objeto original licitado.*

(...)

*Outro fato importante a ser relatado diz respeito aos serviços para construção das vias de acesso (variante) ao novo viaduto. As alterações necessárias para correção do projeto foram tão profundas que a primeira proposta da 3ª revisão de projeto representava um aumento de 40% do valor do contrato. Destaca-se que esse percentual reflete apenas o valor financeiro da alteração sem levar em conta a análise separada dos acréscimos e decréscimos promovidos no contrato.*

*Devido à amplitude das alterações necessárias e ao fato de que os valores dessas mudanças ultrapassavam o limite legal de 25% para acréscimos por meio de aditivos, foi decidido pelo Dnit que os serviços de execução da variante seriam retirados do Contrato TT-194/2006 para que fizessem parte de uma nova licitação. Dessa forma, após a última revisão o contrato em referência representava apenas os serviços de obra de arte especial.*

*Portanto, verifica-se que ocorreram diversos problemas oriundos da decisão de se assinar o contrato sem a devida atualização do projeto que impactaram diretamente o prazo de execução da obra. De fato, o contrato assinado tinha previsão inicial de execução de serviços para 703 dias e o novo trecho só foi entregue no final de outubro de 2010: 1580 dias após a assinatura do primeiro contrato. Demonstra-se assim que não deve ser acolhida a justificativa pela não realização de nova licitação, com base em projetos devidamente atualizados, diante da alegada urgência para execução da obra.*

*Além do atraso na entrega do empreendimento descrito acima, também merece consideração os possíveis prejuízos financeiros advindos da decisão questionada. Foram incluídos novos serviços ao contrato que não passaram pelo processo competitivo da licitação, bem como houve pagamento por tempo maior de manutenção de canteiro de obra e de contrato de supervisão.*

(...)

*3.2.7 - <u>Conclusão da equipe</u>:*

*Os problemas advindos de projetos básicos deficientes e desatualizados não são estranhos à jurisprudência do Tribunal. Em diversos processos é possível observar as consequências desastrosas na condução de empreendimentos, que precisaram sofrer diversas alterações e que com isso atrasaram a entrega da obra e alteraram significativamente o seu objeto, fato que motivou a aprovação no ano de 2010 da Súmula TCU 261: 'Em licitações de obras e serviços de engenharia, é necessária a elaboração de projeto básico adequado e atualizado, assim considerado aquele aprovado com todos os elementos descritos no art. 6º, inciso IX, da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, constituindo prática ilegal a revisão de projeto básico ou a elaboração de projeto executivo que transfigurem o objeto originalmente*

*contratado em outro de natureza e propósito diversos'.*

*Antes da tomada dessa decisão, já existiam deliberações do TCU envolvendo obras do Dnit apontando a irregularidade de projeto básico desatualizado, bem como responsabilizando os seus agentes: Acórdãos 296/2004 e 1125/2004, ambos do Plenário.*

*Em face do exposto, verifica-se que a convocação da segunda colocada por dispensa de licitação mostrou-se inadequada, pois permitiu a assinatura de contrato cujo projeto básico era reconhecidamente obsoleto, descumprindo os mandamentos do art. 6º, inciso IX, e do art. 40, § 2º, inciso I, ambos da Lei 8.666/1993 e a jurisprudência deste Tribunal. Dessa forma, justifica-se a audiência dos responsáveis para que apresentem suas justificativas.*

*3.2.8 - Responsáveis:*

*Nome: Hideraldo Luiz Caron - CPF: 323.497.930-87 - Cargo: Diretor de Infraestrutura Terrestre (de 17/3/2003 até 27/7/2011)*

*Conduta: Deu prosseguimento à convocação da segunda colocada na Concorrência 63/2000-06 para assinatura de contrato em 2006, mesmo tendo conhecimento que o projeto básico licitado estava desatualizado.*

*Nexo de causalidade: A ação permitiu que fosse assinado contrato, cujo projeto básico estava desatualizado.*

*Culpabilidade: Em face do exposto, é de se concluir que a conduta do gestor é passível de responsabilização, razão pela qual ele deve ser ouvido em audiência a fim de apresentar suas razões de justificativa.*

*Nome: Luis Munhoz Prosel Junior - CPF: 459.516.676-15 - Cargo: Coordenador-Geral de Construção Rodoviária (de 14/9/2004 até 23/8/2011)*

*Conduta: Deu prosseguimento à convocação da segunda colocada na Concorrência 63/2000-06 para assinatura de contrato em 2006, mesmo tendo conhecimento que o projeto básico licitado estava desatualizado.*

*Nexo de causalidade: A ação permitiu que fosse assinado contrato, cujo projeto básico estava desatualizado.*

*Culpabilidade: Em face do exposto, é de se concluir que a conduta do gestor é passível de responsabilização, razão pela qual ele deve ser ouvido em audiência a fim de apresentar suas razões de justificativa.*

*3.3 - Contratação irregular por dispensa ou inexigibilidade.*

*3.3.1 - Tipificação do achado:*

*Classificação - grave com recomendação de continuidade (IG-C)*

*Justificativa de enquadramento (ou não) no conceito de IG-P da LDO - Embora a irregularidade contenha os requisitos que a enquadram na situação prevista no art. 91, § 1º, inciso IV, da Lei 12.465/2011 (LDO 2012), o contrato no qual foi apontado a presente irregularidade encontra-se concluído, restando assim prejudicada a proposta de paralisação do fluxo orçamentário.*

*3.3.2 - Situação encontrada:*

*Constatou-se que ocorreu dispensa indevida de procedimento licitatório para contratação de remanescente de obra, com a convocação de 2ª colocada na Concorrência 0063/2000-06, fora dos parâmetros legais estabelecidos, em desconformidade ao disposto nos arts. 2º e 24, inciso XI, da Lei 8.666/1993.*

*O processo para contratação de empresa para a construção da variante na região do Viaduto Vila Rica em Minas Gerais teve início no ano 2000, e conforme descrito na visão geral do objeto deste relatório, sofreu uma paralisação que resultou na solicitação da rescisão amigável do contrato assinado com a primeira colocada da Concorrência 0063/2000-06, Serveng-Civilsan S.A., em 12/8/2004. Sob a alegação de não se estender por muito tempo a nova contratação necessária, o coordenador da 6ª Unit/Dnit solicitou, por meio do Ofício GAB-6-AP-733/2004, em setembro de 2004, que fosse avaliada a possibilidade de convocação da 2ª colocada. No entanto, a Procuradoria Especializa de Dnit em Minas*

*Gerais emitiu, em dezembro de 2004, o Parecer nº 195/2004/MMO/PGFE/DNIT/6ª UNIT, vedando a contratação do segundo colocado e informando que a Administração do Dnit deveria proceder à nova licitação.*

*Os argumentos jurídicos apresentados pelo parecerista nessa ocasião foram de que a situação fática não se enquadrava nos requisitos estabelecidos pela lei para a convocação da segunda colocada na licitação, cuja previsão legal é determinada em duas situações distintas descritas nos arts. 64, § 2º, e 24, inciso XI, ambos da Lei de Licitações. No seu § 2º do artigo 64, a Lei de Licitações prevê a faculdade de convocação da 2ª colocada no certame licitatório quando a primeira colocada na licitação não comparecer para assinar o termo de contrato ou não aceitar ou retirar o instrumento equivalente no prazo. Esse fato não ocorreu no caso analisado, tendo em vista que havia contrato assinado com a primeira colocada (contrato UT-06-0023/02-00). No inciso XI do artigo 24, a Lei 8.666/1993 dispensa a licitação 'na contratação de remanescente de obra, serviço ou fornecimento, em consequência de rescisão contratual, desde que atendida a ordem de classificação da licitação anterior e aceitas as mesmas condições oferecidas pelo licitante vencedor, inclusive quanto ao preço, devidamente corrigido'. Essa situação também não correspondia ao caso apresentado, pois não poderia se caracterizar os serviços como remanescentes de obra, já que nenhum serviço relativo à obra tinha sido executado. O parecerista destacou ainda que a situação fática apresentada poderia ter sofrido mudanças e que tais alterações seriam melhor percebidas em novo procedimento licitatório. Também informou que fazendo nova licitação seriam evitados reajustes e alterações contratuais que poderiam prejudicar a lisura do certame. Em face desses argumentos, o parecer da Procuradoria Especializada do Dnit concluiu pela impossibilidade de contratação da segunda colocada no certame, e indicou que a Administração deveria proceder à nova licitação.*

*Ainda em dezembro de 2004, o coordenador-geral da 6ª UNIT-MG encaminhou o processo para a Diretoria de Infraestrutura Terrestre, solicitando uma decisão por parte dessa diretoria para o caso apresentado, explicitando duas possibilidades: revisão da posição do Parecer nº 195/2004/MMO/PGFE/DNIT/6ª UNIT de modo a viabilizar a contratação da 2ª colocada na Concorrência 0063/2000-06; ou autorização para abertura imediata de novo processo licitatório para a contratação de empresa para execução do empreendimento. A decisão tomada pelo Diretor de Infraestrutura Terrestre e pelo Coordenador-Geral de Construção Rodoviária foi solicitar a revisão do parecer para a Procuradoria Especializada do Dnit em Brasília.*

*Na revisão realizada (Informação PGE/Dnit nº 00412/2005), a Procuradoria afirmou que não houve dimensionamento pelo legislador do significado do conceito 'saldo remanescente da obra, serviço ou fornecimento'. Devido a essa lacuna, não havia restrição legal da contratação de todo o objeto licitado, já que não tinha ocorrido o início da execução do objeto em razão da rescisão do respectivo instrumento.*

*Observaram-se duas incorreções na afirmação apresentada nesse parecer. A primeira diz respeito à afirmação de que por falta de gradação legal o saldo remanescente descrito na lei poderia ser todo o objeto licitado. A interpretação apresentada vai de encontro ao próprio conceito da palavra remanescente, que significa 'o que resta'. Assim, infere-se que para o devido enquadramento do caso analisado nesse parâmetro legal era necessário que houvesse a execução de parte dos serviços contratados, situação não verificada no caso concreto relatado. Ressalta-se que essa interpretação apresentada no parecer PGE/Dnit nº 00412/2005 não foi acompanhada de nenhum entendimento doutrinário ou jurisprudencial do TCU ou de quaisquer órgãos judiciais. Adicionalmente, foi verificada incongruência na afirmação do parecer de que os serviços não tinham sido iniciados devido à rescisão do respectivo instrumento. Na verdade, a execução dos serviços contratados não foi iniciada devido à ordem de paralisação dada pelo Dnit no dia 13/1/2003. Constatou-se também que, em 3/12/2004, ocasião da emissão do parecer PGE/Dnit nº 00412/2005, ao contrário do afirmado nesse documento, não havia ocorrido ainda a rescisão do contrato UT-06-0023/02-00, tendo sido verificado apenas a solicitação da empresa para rescisão amigável e a aprovação desse pedido pela procuradoria*

*especializada. A rescisão contratual só se concretizou em 17/8/2006.*

(...)

*3.3.7 - Conclusão da equipe:*

*De acordo com o exposto, verificou-se que a Administração do Dnit aprovou a dispensa de licitação e contratou a segunda colocada na Concorrência 0063/2000-06 (contrato TT-194/2006), fora dos parâmetros legais estabelecidos pela Lei 8.666/1993. Dessa forma, justifica-se a audiência dos responsáveis pela decisão para que apresentem as suas justificativas para a irregularidade apresentada. De forma solidária, cabe também a audiência dos pareceristas jurídicos, já que assinaram parecer aprovando essa contratação indevida em desconformidade aos mandamentos da Lei de Licitações.*

*Relativamente à responsabilização de parecerista jurídico, esta Corte de Contas tem entendimento firmado no sentido de que esse profissional pode ser responsabilizado solidariamente com os gestores por irregularidades ou prejuízos ao erário, nos casos de erro grosseiro ou atuação culposa, quando seu parecer for vinculativo.*

*Assim, existindo parecer que, por dolo ou culpa, induza o administrador público à prática de irregularidade, ilegalidade ou quaisquer outros atos que firam princípios da administração pública, haverá responsabilidade solidária entre gestores e pareceristas. No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal, tratando da responsabilização por parecer vinculativo, entendeu que o parecerista pode ser responsabilizado solidariamente com o gestor pelos danos causados (MS 24.631/DF, de 9/8/2007, e MS 24.584/DF, de 9/8/2007). A jurisprudência desta Corte de Contas há muito consolidou esse entendimento, conforme consignado nos Acórdãos1.964/2010-1ª Câmara, 1.161/2010-Plenário, 6.640/2009-1ª Câmara, 3.987/2009-2ª Câmara e 157/2008-1ª Câmara.*

*3.3.8 - Responsáveis:*

*Nome: Mauro Barbosa da Silva - CPF: 370.290.291-00 - Cargo: Diretor-Geral do Dnit (de 23/12/2005 até 4/10/2007)*

*Conduta: Assinou o contrato TT-194/2006 por dispensa de licitação, com embasamento jurídico irregular.*

*Nexo de causalidade: A ação do responsável permitiu que fosse assinado o contrato TT-194/2006 fora das previsões legais.*

*Culpabilidade: Em face do exposto, é de se concluir que a conduta do gestor é passível de responsabilização, razão pela qual ele deve ser ouvido em audiência a fim de apresentar suas razões de justificativa.*

*Nome: Prudêncio Alves da Silva - CPF: 151.941.671-72 - Cargo: Procurador Federal - Dnit (de 5/6/2002 até 4/12/2008)*

*Conduta: Assinou parecer aprovando a convocação da segunda colocada da Concorrência 0063/2000-06 fora dos parâmetros legais e sem respaldo doutrinário e jurisprudencial.*

*Nexo de causalidade: A emissão do parecer permitiu que fosse assinado o contrato TT-194/2006 fora das previsões legais.*

*Culpabilidade: Em face do exposto, é de se concluir que a conduta do gestor é passível de responsabilização, razão pela qual ele deve ser ouvido em audiência a fim de apresentar suas razões de justificativa.*

*Nome: Julio Cesar Ferreira Pereira - CPF: 059.923.112-20 - Cargo: Procurador Chefe do Dnit (de 6/6/2003 até 7/7/2008)*

*Conduta: Assinou parecer aprovando a convocação da segunda colocada da Concorrência 0063/2000-06 fora dos parâmetros legais e sem respaldo doutrinário e jurisprudencial.*

*Nexo de causalidade: A emissão do parecer permitiu que fosse assinado o contrato TT-194/2006 fora das previsões legais.*

*Culpabilidade: Em face do exposto, é de se concluir que a conduta do gestor é passível de responsabilização, razão pela qual ele deve ser ouvido em audiência a fim de apresentar suas razões de justificativa.*

*Nome: Nilson Alves de Castro - CPF: 589.584.447-20 - Cargo: Procurador Federal - Dnit (de 22/4/2002 até 9/3/2007)*

*Conduta: Assinou parecer aprovando a convocação da segunda colocada da Concorrência 0063/2000-06 fora dos parâmetros legais e sem respaldo doutrinário e jurisprudencial.*

*Nexo de causalidade: A emissão do parecer permitiu que fosse assinado o contrato TT-194/2006 fora das previsões legais.*

*Culpabilidade: Em face do exposto, é de se concluir que a conduta do gestor é passível de responsabilização, razão pela qual ele deve ser ouvido em audiência a fim de apresentar suas razões de justificativa.*

*Nome: Hideraldo Luiz Caron - CPF: 323.497.930-87 - Cargo: Diretor de Infraestrutura Terrestre (de 17/3/2003 até 27/7/2011)*

*Conduta: Deu prosseguimento ao pedido de contratação e assinou o contrato TT-194/2006 por dispensa de licitação, com embasamento jurídico irregular.*

*Nexo de causalidade: A ação do responsável permitiu que fosse assinado o contrato TT-194/2006 fora das previsões legais.*

*Culpabilidade: Em face do exposto, é de se concluir que a conduta do gestor é passível de responsabilização, razão pela qual ele deve ser ouvido em audiência a fim de apresentar suas razões de justificativa.*

*Nome: Luis Munhoz Prosel Junior - CPF: 459.516.676-15 - Cargo: Coordenador-Geral de Construção Rodoviária (de 14/9/2004 até 23/8/2011)*

*Conduta: Deu prosseguimento ao pedido de contratação e assinou o contrato TT-194/2006 por dispensa de licitação, com embasamento jurídico irregular.*

*Nexo de causalidade: A ação do responsável permitiu que fosse assinado o contrato TT-194/2006 fora das previsões legais.*

*Culpabilidade: Em face do exposto, é de se concluir que a conduta do gestor é passível de responsabilização, razão pela qual ele deve ser ouvido em audiência a fim de apresentar suas razões de justificativa.*

*3.4 - Superfaturamento decorrente de alteração da metodologia executiva*

*3.4.1 - Tipificação do achado:*

*Classificação - grave com recomendação de continuidade (IG-C)*

*Justificativa de enquadramento (ou não) no conceito de IG-P da LDO - O presente achado não se enquadra nos termos do inciso IV do art. 91 da lei 12465/2012 (LDO 2012), pois não se trata de irregularidade que enseje a sua paralisação, uma vez que a obra já está praticamente concluída.*

*3.4.2 - Situação encontrada:*

*O achado trata do superfaturamento decorrente de alteração da metodologia executiva nos serviços de escavação, carga e transporte orçados com o uso de carregadeira, mas que, no entanto, foram utilizadas escavadeiras, cuja metodologia possui custos operacionais menores. O indício de superfaturamento, considerando apenas a mudança de equipamentos utilizados e adotando o Sicro-2 como referência, é de R$ 687.780,58 para o Contrato 203/2009, na data base maio/2008, e de R$ 830.092,44 no Contrato 829/2010, na data base janeiro/2010.*

*Avaliou-se que os serviços de escavação, carga e transportes contidos no Contrato 203/2009 e no Contrato 829/2010 foram orçados e contratados utilizando carregadeiras, que seriam usadas para movimentar 653.510,66m³ e 619.455,65 m³, respectivamente, de material de 1ª categoria existente, principalmente, no Corte 02. Contudo, ao observar os anexos fotográficos dos relatórios mensais da supervisora, constatou-se que em vez de carregadeiras a empresa contratada empregou escavadeiras para a execução dos serviços.*

*Casos semelhantes de alteração de metodologia executiva já foram objetos de decisões do Tribunal, como pode ser observado pelos itens 9.7.1.4 do Acórdão 3.056/2009-TCU-Plenário, 9.6.4 do Acórdão 1.537/2010-TCU-Plenário e 9.1.1.1 do Acórdão 1.502/2009-TCU-Plenário.*

*A utilização de escavadeiras para a execução dos serviços de corte se justifica por possuir um menor custo operacional se comparado à de carregadeiras, conforme se observa nas composições de custos dos serviços do Sicro-2. Diante disso, a previsão de utilização de carregadeiras na movimentação de material escavado deve ser acompanhada de justificativa técnica que fundamente seu uso, já que esta solução é menos econômica que o uso de escavadeiras. Nesse sentido, constatou-se inexistirem justificativas para o emprego de carregadeiras no projeto executivo dos contratos em tela.*

*Apesar de o uso de carregadeira ser mais oneroso, a irregularidade se configura pela alteração, por parte da contratada e com a conivência da fiscalização, do método executivo originalmente contratado por outro menos oneroso sem, no entanto, ter repactuado o contrato como previsto na letra 'a', inciso I do art. 65 da Lei 8666/1993. Adiciona-se, que é função do fiscal do contrato atentar para trocas de metodologia executiva, bem como atestar apenas os serviços executados em conformidade com o que foi contratado e com as especificações Dnit, o que não ocorreu no caso em exame.*

*Conveniente destacar que o volume de terra movimentado é relevante nas avenças, representando 23,09% e 52,2% do Contrato 203/2009 e do Contrato 829/2010, respectivamente. Ainda em relação ao volume contratado de escavação, carga e transporte contido no Contrato 829/2010, destaca-se que, como descrito no achado 3.5, há indícios de que o quantitativo medido e pago é maior que o realmente executado. Em vez de 619.455,65 m³ de movimentação de material de 1ª categoria medidos e pagos, há indícios de que apenas 60% do volume contratado foi efetivamente executado. Diante da materialidade do indício de superfaturamento, a irregularidade será descrita no próximo achado.*

(...)

*3.4.7 - Conclusão da equipe:*

*Conclui-se que, em afronta aos arts. 62 e 63 da Lei 4.320/1964, os serviços de escavação, carga e transporte do Contrato 203/2009 e do Contrato 829/2010 foram executados com escavadeiras, mas foram pagos como se tivessem sido feitos com carregadeiras, metodologia mais onerosa ao erário. Dessa forma, uma vez que os serviços já foram integralmente medidos e pagos, configura-se o superfaturamento, que alcançou a monta de R$ 1.517.873,02, referentes a R$ 687.780,58 no Contrato 203/2009 e de R$ 830.092,44 no Contrato 829/2010.*

*Assim, propõe-se que seja realizada audiência do fiscal do contrato, bem como a oitiva do Dnit e das empresas supervisora e executora, se assim o desejarem, acerca da irregularidade apontada.*

*3.4.8 - Responsáveis:*

*Nome: Alexandre de Oliveira - CPF: 737.967.786-15 - Cargo: Fiscal dos contratos TT-203/2009 e TT-829/2010 (de 29/7/2009 até 16/6/2011)*

*Conduta: Atestou medições dos contratos TT-203/2009 e TT-829/2010 contemplando serviços de terraplanagem executados com carregadeira, sendo que foram realmente realizados com escavadeira.*

*Nexo de causalidade: O atesto das medições permitiu o pagamento por serviços executados com metodologias diferentes nos contratos TT-203/2009 e TT-829/2010, que proporcionaram um prejuízo estimado em R$ 1.517.873,02.*

*Culpabilidade: Em face do exposto, é de se concluir que a conduta do gestor é passível de responsabilização, razão pela qual ele deve ser ouvido em audiência a fim de apresentar suas razões de justificativa.*

*3.5 - Superfaturamento decorrente de quantitativo inadequado.*

*3.5.1 - Tipificação do achado:*

*Classificação - grave com recomendação de continuidade (IG-C)*

*Justificativa de enquadramento (ou não) no conceito de IG-P da LDO - O presente achado não se enquadra nos termos do inciso IV do art. 91 da Lei 12.465/2012 (LDO 2012), pois não se trata de irregularidade que enseje a sua paralisação, uma vez que a obra já está praticamente concluída.*

*3.5.2 - Situação encontrada:*

*O presente achado trata do indício de superfaturamento no quantitativo de volume de material medido e pago proveniente dos serviços de retaludamento realizado no Corte 02, que foi estimado em R$*

*2.510.552,31 (jan/2010). A possível irregularidade deve-se a inconsistência presente nos quantitativos de movimentação de terra contido no projeto executivo, que foi integralmente medido e pago, comparando-se aos arquivos Topograph e aos arquivos **as built**, ambos encaminhados pela empresa Enecon, supervisora do Contrato TT 829/2010. Aponta-se que o volume dos serviços de escavação, carga e transporte (ECT) medido e pago é maior que o volume gerado por meio dos arquivos do Software Topograph encaminhados, que, por sua vez, também é maior que o observado tanto no **as built** quanto na visita **in loco** do referido corte.*

*Os serviços de escavação, carga e transporte (ECT) no Corte 02 executados entre as estacas 52 até 69 representam 80% do volume escavado no Contrato TT 829/2010, ou seja, 503.629,13 m³ dos 619.455,80 m³ avençados. Todos os serviços de ECT representam 52,2% do montante total de R$ 13.639.867,78.*

*Inicialmente, notou-se a ausência nos projetos executivos das Notas de Serviço de terraplanagem, que servem para a execução dos serviços, bem como para realizar o cálculo do volume de serviços executados. A medição deste serviço é feito por meio das médias das áreas das seções, conforme preconiza o item 8.1 da Especificação de Serviço Dnit-ES 106/2009 - Corte.*

*Analisando o projeto executivo do Contrato TT 829/2010, constatou-se que o volume dos serviços de ECT previsto para execução foi planejado e licitado com base em uma planilha gerada pelo programa Topograph, na qual constavam 503.629,127 m³ de escavação, somente para o Corte 02, sem, contudo, ter apresentado as devidas Notas de Serviço de terraplanagem.*

*Em seguida, observou-se nos boletins de medição que este quantitativo de movimentação de massa foi medido e pago em apenas um mês. Portanto, sabendo que o volume de material escavado é grande (503.629,127m³) e o prazo de execução teria sido exíguo (um mês), solicitou-se à empresa supervisora do Contrato TT 829/2010 que encaminhasse os dados Topograph utilizados nas medições.*

*Após realização dos procedimentos de auditoria, o resultado apurado por meio desses dados apresentou divergência daqueles medidos e pagos no referido contrato. O valor encontrado por meio dos dados encaminhados foi de 499.673,396 m³, ou seja, menor que o volume de 503.629,127 m³ contido no projeto executivo, medido e pago. Aparentemente, a diferença apontada não é relevante, mas verificando os perfis das estacas utilizadas pelo Topograph para calcular a área, avaliou-se que existem outras inconsistências nas medições.*

*Diante disso, novas análises se mostraram necessárias. Com os mesmos dados do Topograph encaminhados, procedeu-se à avaliação das áreas das seções utilizadas para o cálculo do volume e concluiu-se que diversas seções não correspondiam ao observado **in loco** e verificado no **as built** da obra. Constatou-se que na estaca 61 o perfil da seção medida contém dez bermas de alívio no talude executado, enquanto que na mesma localização o **as built** apresenta apenas seis bermas, que pode ser verificado em anexo.*

*Verificou-se, também, durante visita em campo, que o talude do Corte 02 possui no máximo seis bermas. Nessa linha, a imagem de satélite obtida por meio do Google Earth, realizada em 9 de abril de 2011, também apresenta o talude com apenas seis bermas, em conformidade com o **as built** e a verificação **in loco**. Portanto, avaliou-se que o perfil medido e pago na estaca 61 é maior que o efetivamente executado.*

*Além do perfil da estaca 61, outros sete perfis possuem mais de seis bermas de alívio medidos, ou seja, constatou-se que sete das dezoito estacas do Corte 02 apresentaram mais bermas que o efetivamente realizado e, por isso, também foram constatados erros nos cálculos das áreas nestas estacas.*

*Aprofundando a análise da estaca 61, tomou-se por base o **as built** e verificou-se que a distância horizontal entre o eixo da pista de rolamento e o ponto máximo do talude executado é de aproximadamente 147 metros com a cota vertical de 1.180 metros, conforme curva de nível mestra. Já na seção produzida pelo Topograph, o talude medido termina a uma distância horizontal de 220 metros de distância do eixo principal da rodovia, com a cota final de 1.210.*

*Realizou-se, então, uma estimativa da área efetivamente executada traçando uma linha que divide a área total medida no encontro na distância 147 metros e altura de 1.180 metros. Considerando estas distâncias, o corte teria 6 bermas de alívio, assim como observado **in loco**, e não as 10 bermas adotadas na medição. Dessa forma, expeditamente, aponta-se que a estimativa ora adotada pela equipe de auditoria está condizente com a realidade.*

*A seguir, quantificou-se a área localizada na parte superior do perfil da estaca 61, onde há indício de que não houve execução dos serviços. A área que consta da medição possui 2.933,522 m² e a área que se encontra acima da cota 1.180 metros possui 1.174,20 m², que corresponde à superestimativa de 40% de serviços medidos e não executados no perfil. Atenta-se que, no cálculo da área executada, utilizou-se uma reta na cota limite de 1.180 metros, algo que na realidade não acontece, mas como não há dados para embasar análises mais reais, adotou-se este parâmetro de forma conservadora em favor da contratada.*

*Extrapolando que apenas 60% dos serviços de ECT com DMT 2.000 a 3.000 m foram efetivamente executados (371.017,58 m³) e que, conforme descrito no achado superfaturamento decorrente de alteração de metodologia executiva, o preço do serviço realizado por meio de escavadeiras é de R$ 10,15/m³, na data base janeiro de 2010, o superfaturamento estimado no Corte 02 do Contrato 829/2010 é da ordem de R$ 2.510.552,31.*

*Conclui-se que, devido às inconsistências apontadas, as seções geradas pelo Topograph utilizadas como base para o cálculo das medições não condizem com a seção efetivamente realizada. Nesse sentido, constatou-se que o volume medido é maior que o volume efetivamente executado, configurando indício de superfaturamento no Contrato TT 829/2010 por serviços não executados.*

(...)

*3.5.7 - Conclusão da equipe:*

*O presente achado tratou dos indícios de superfaturamento devido ao pagamento realizado a maior nos serviços de Escavação, Carga e Transporte (ECT) do Contrato TT 829/2010. Destacou-se que o Corte 02, local de maior volume de serviços de terraplanagem contratados, possui seções de medição que não condizem com o **as built** e com a verificação **in loco**, indicando que o volume destes serviços avençados e pagos é maior que o volume efetivamente executado, resultando em indício de superfaturamento estimado em R$ 2.510.552,31 (jan/2010).*

*Assim, propõe-se que seja realizada audiência do fiscal do contrato, bem como a oitiva do Dnit e das empresas supervisora e executora, se assim o desejarem, acerca da irregularidade apontada. Conveniente, também, determinar ao Dnit que encaminhe os arquivos utilizados para realizar as medições dos serviços de ECT ou, na ausência destes, realize o levantamento topográfico dos corte executados. Por fim, propõe-se autorizar à Secob-2 que realize as inspeções necessárias para aferir a conformidade dos documentos apresentados.*

*3.5.8 - Responsáveis:*

*Nome: Alexandre de Oliveira - CPF: 737.967.786-15 - Cargo: Fiscal do Contrato TT-829/2010 (de 28/9/2010 até 16/6/2011)*

*Conduta: Atestou medição sem ter comparado as áreas dos perfis dos cortes produzidos pela empresa supervisora Enecon, que serviram de base para a medição dos serviços, com os perfis efetivamente executados do Contrato TT-829/2010.*

*Nexo de causalidade: O atesto da medição permitiu o pagamento por serviços não realizados no Contrato TT 829/2010.*

*Culpabilidade: Em face do exposto, é de se concluir que a conduta do gestor é passível de responsabilização, razão pela qual ele deve ser ouvido em audiência a fim de apresentar suas razões de justificativa.*

*3.6 - Invasão de faixa de domínio.*

*3.6.1 - Tipificação do achado:*

*Classificação - outras irregularidades (OI)*

*3.6.2 - Situação encontrada:*

*A presente irregularidade trata da invasão da faixa de domínio pela empresa de transporte e logística Middle Logística no KM 587 da rodovia BR-040/MG. Após a construção do Viaduto Márcio Rocha Martins e, consequente, alteração de traçado da rodovia, a empresa Middle Logística passou a ocupar a pista de rolamento e as margens da rodovia que permite o acesso a cabeceira do Viaduto Vila Rica, desativado em 2010. Configura-se, assim, invasão da faixa de domínio da rodovia BR-040/MG em desconformidade com o inciso III do art. 4º da Lei 6.766/1979.*

*Historicamente, o local utilizado como sede da empresa Middle Logística era, desde a inauguração do Viaduto sobre o Rio das Almas, em 1957, até a inauguração do Viaduto Márcio Rocha Martins, em 2010, uma lanchonete. Após desativação do trecho em questão, a lanchonete está construindo uma nova sede às margens do novo traçado da rodovia.*

*Desde então, a empresa Middle Logística assumiu a antiga lanchonete e a transformou em escritório. Contudo, a empresa vem utilizando não só a sede da antiga lanchonete, que fica na margem da pista de rolamento, mas toda a região da cabeceira do Viaduto das Almas, numa extensão aproximada de 500 metros.*

*Ao longo desta extensão, a empresa também construiu uma oficina mecânica em estrutura metálica com capacidade para manutenção de seis caminhões, bem como tomou posse de uma extensa área da pista de rolamento para ser utilizada como pátio de manutenção e garagem de caminhões. Observou-se, também, que reparos mecânicos são realizados nesta área sem os devidos cuidados ambientais.*

*Conforme inciso III do art. 4º da Lei 6.766/1979 (Dispõe sobre o Parcelamento do Solo Urbano), 'os loteamentos deverão atender, pelo menos, os seguintes requisitos: IV - ao longo das águas correntes e dormentes e das faixas de domínio público das rodovias, ferrovias e dutos, será obrigatória a reserva de uma faixa **non edificandi** de 15 (quinze) metros de cada lado, salvo maiores exigências da legislação específica'. Destaca-se que esta área **non edificandi** impõe ao particular uma obrigação de não fazer, ou seja, torna-se proibido ao particular construir nesta faixa especificada.*

*De certo, o Dnit possui a Resolução 11/2008 - Conselho de Administração, de 27/3/2008, que estabelece a cobrança de licença a título oneroso aos órgãos da administração pública, concessionárias de serviços públicos, privados e de terceiros para a utilização da faixa de domínio, contudo este normativo não regulamenta a invasão da faixa de domínio para prestação de serviços de transportes, logística e manutenção de caminhões por particular. Destaca-se que o trecho invadido não está aberto ao trânsito e deverá continuar servindo como acesso aos terrenos que margeiam o antigo traçado.*

*Por fim, destaca-se a existência da Instrução de Serviço da Procuradoria Federal Especializada - Dnit nº 3, de 2 de março de 2009, que determina que, uma vez declarada a ausência de meios para fazer valer o poder de polícia administrativo sobre a faixa de domínio, deverá ser ajuizada Ação Demolitória com preceito cominatório por meio de sua procuradoria especializada.*

(...)

*3.6.7 - Conclusão da equipe:*

*A utilização da pista de rolamento, e suas margens, da cabeceira do Viaduto Vila Rica na BR-040/MG pela empresa Middle Logística afronta o inciso III do art. 4º da Lei 6.766/1979 e configura invasão da faixa de domínio de propriedade da União (art. 20 da Constituição Federal; inciso I do art. 99 do Código Civil) sob a responsabilidade do Dnit/MG. Desta feita, propõe-se realizar a oitiva, com base no inciso V, do art. 250 do RITCU, da Superintendência do Dnit no Estado de Minas Gerais para que se manifeste acerca da invasão da faixa de domínio localizado no antigo acesso ao Viaduto das Almas pela empresa Middle Logística.*

*4 - ESCLARECIMENTOS ADICIONAIS*

*Conforme art. 18-A da Resolução TCU 175, 'Os processos constituídos em razão de fiscalização de obras públicas serão distribuídos ao Relator que detiver em sua lista de unidades jurisdicionadas a unidade da federação em que esteja localizada a obra'. Assim, o presente processo foi distribuído ao Ministro José Múcio Monteiro.*

*5 - <u>CONCLUSÃO</u>*

*É relevante destacar as irregularidades que se referem à falta de apuração de responsabilidade das empresas projetistas, supervisoras e construtoras pela má qualidade das obras, esta última, em especial quanto à reparação dos defeitos apresentados ou a devolução dos valores pagos indevidamente (achado 3.1) e à assinatura de contrato com base em projeto básico desatualizado (achado 3.2).*

*Merece destaque o indício de que os serviços constantes do Contrato TT-829/2010 começaram a ser efetivamente executados cinco meses antes da abertura do processo licitatório que originou a avença, conforme descrito (achado 3.1). Se este indício de irregularidade for confirmado, restará comprovado que o procedimento licitatório da Concorrência 328/2010 foi um mero ato de formalização da contratação dos serviços já executados e não pagos. Vale lembrar que a comprovação dessa prática muitas vezes necessita de investigação policial mais detalhada e que por isso não foi proposta, neste momento, nenhuma ação por parte do TCU, salvo o envio dos indícios aqui relatados para o Ministério Público Federal, de modo a subsidiar a atuação do órgão no interesse do Inquérito Civil Público ICP nº 1.22.000.000738/2006-58.*

*Em relação ao projeto básico desatualizado, destaca-se que a contratação pelo Dnit em 2006 de projeto básico datado de 1998 foi baseada principalmente na alegada urgência para realização da obra. No entanto, a obra só foi entregue no final de 2010, sendo que a maioria dos atrasos verificados ocorreu principalmente devido aos problemas relativos ao projeto. Ao todo foram quatro revisões de projeto responsáveis pela alteração significativa do objeto inicialmente contratado, que também culminaram na necessidade de realização de mais dois contratos para consecução do objeto.*

*Nesse sentido, reiteradamente, o Tribunal tenta combater a contratação de obras com base em projetos deficientes ou desatualizados, uma vez que corriqueiramente esses contratos sofrem grandes mutações no valor e nos serviços contratados, descaracterizando o seu objeto. Depois de reiteradas decisões do TCU, foi editada em 2010 a Súmula 261: 'Em licitações de obras e serviços de engenharia, é necessária a elaboração de projeto básico adequado e atualizado, assim considerado aquele aprovado com todos os elementos descritos no art. 6º, inciso IX, da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, constituindo prática ilegal a revisão de projeto básico ou a elaboração de projeto executivo que transfigurem o objeto originalmente contratado em outro de natureza e propósito diversos'.*

*Em relação aos indícios de superfaturamento verificados neste relatório, mostra-se necessário fazer um esclarecimento quanto à sobreposição dos valores relacionados. O prejuízo potencial apontado no item 3.1 refere-se ao valor total do Contrato TT-829/2010. Dessa forma, a imputação de eventual débito no valor total desse contrato, conforme achado 3.1, se sobrepõe a parte dos danos financeiros apontados nos itens 3.4 e 3.5. Quanto ao item 3.4, a sobreposição é parcial já que os indícios de superfaturamento versam também sobre os valores pagos indevidamente no Contrato TT-203/2009. Já no item 3.5, o indício de superfaturamento apontado trata exclusivamente da medição dos serviços de ECT do Contrato TT-829/2010, cujo volume definitivo a ser considerado na medição somente será determinado após o envio das informações necessárias para esse cálculo.*

*No entanto, como os fatos e as condutas que levaram aos prejuízos apontados foram diferentes, foi proposta a realização de audiências dos responsáveis separadamente, de modo a promover a devida responsabilização por cada ato. Contudo, o cálculo final de eventual débito somente será realizado após o envio das informações e justificativas elencadas neste relatório. Dessa forma, nessa ocasião, o cálculo do dano deverá observar a sobreposição de débitos mencionada, de modo a considerar que a devolução de parte dos recursos em uma irregularidade impactará no valor calculado para as outras irregularidades apontadas.*

*Entre os benefícios estimados desta fiscalização pode-se mencionar melhoria nos procedimentos relacionados à contratação de obras públicas e o ressarcimento de cerca de treze milhões de reais relativos ao montante pago indevidamente.*

*6 - <u>PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO</u>*

*<u>Proposta da equipe</u>*

*Ante todo o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo:*

*I) audiência, com fundamento no art. 43, inciso II, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 250, inciso IV, do Regimento Interno do TCU, do Sr. Normando Lima de Oliveira Filho, CPF 806.592.334-87, Analista de Infraestrutura de Transportes , para que, no prazo de 15 (quinze) dias, encaminhe a este Tribunal suas razões de justificativa por ter emitido despacho atestando a conformidade de projeto básico deficiente objeto da Concorrência 018/2009-00, em afronta ao estabelecido no art. 6º, inciso IX, e art. 40, § 2º, inciso I, ambos da Lei 8.666/1993, particularmente quanto aos seguintes aspectos tratados no item 3.1:*

*a) estudos geotécnicos insuficientes para caracterização do solo;*

*b) ausência de estudo da estabilidade dos taludes de corte;*

*c) ausência de Anotação de Responsabilidade Técnica (ART) dos autores do projeto básico;*

*II) audiência, com fundamento no art. 43, inciso II, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 250, inciso IV, do Regimento Interno do TCU, do Sr. Sebastião Donizete de Souza, CPF 288.866.236-15, Ex-Superintendente Regional do Dnit no Estado de Minas Gerais, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, encaminhe a este Tribunal suas razões de justificativa por:*

*a) não ter procedido o processo de responsabilização pelos deslizamentos ocorridos na execução do Contrato TT-203/2009 dos quais resultaram prejuízos ao Erário da ordem de treze milhões de reais, conforme descrito no item 3.1, em afronta ao disposto no art. 618 do Código Civil (Lei 10.406/2002) e dos arts. 67, § 1º e 69 da Lei 8.666/1993;*

*b) tendo conhecimento da execução de serviços de movimentação de terra com vistas a recuperar os deslizamentos ocorridos na execução do Contrato TT-203/2009, ter solicitado a abertura de procedimento licitatório baseado em projeto executivo que contemplava parte desses serviços, conforme descrito no item 3.1, em afronta ao art. 6º, inciso IX, alínea 'f' e inciso X da Lei 8.666/1993;*

*III) audiência, com fundamento no art. 43, inciso II, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 250, inciso IV, do Regimento Interno do TCU, do Sr. Alexandre de Oliveira, CPF 737.967.786-15, Supervisor da Unidade Local de Contagem e fiscal dos Contratos TT-203/2009 e TT-829/2010 e membro da comissão responsável pela aprovação do projeto executivo objeto do Contrato TT-829/2010, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, encaminhe a este Tribunal suas razões de justificativa por:*

*a) não ter procedido o processo de responsabilização pelos deslizamentos ocorridos na execução do Contrato TT-203/2009 dos quais resultaram prejuízos ao Erário da ordem de treze milhões de reais, conforme descrito no item 3.1, em afronta ao disposto no art. 618 do Código Civil (Lei 10.406/2002) e dos arts. 67, § 1º e 69 da Lei 8.666/1993;*

*b) ter permitido a execução da obra do Contrato TT-203/2009 com base em projeto básico que não possuía ART, em afronta ao disposto no art. 1º da Lei 6.496/1977 e art. 3º da Resolução nº 1.023, de 30 de maio de 2008 do CONFEA.*

*c) ter encaminhado projeto executivo ao Serviço de Engenharia para análise dos documentos visando à sua aprovação (página 16 do processo 50600.004635/2010-75), omitindo, no relato sobre as ocorrências verificadas, o fato de que parte dos serviços presentes no projeto executivo já havia sido executada, conforme descrito no item 3.1, em afronta ao art. 6º, inciso IX, alínea "f" e inciso X da Lei 8.666/1993;*

*d) ter atestado as medições dos Contratos TT-203/2009 e TT-829/2010, com indícios de superfaturamento decorrentes de alteração de metodologia executiva nos serviços de terraplanagem, conforme descrito no item 3.4, em afronta ao disposto nos arts. 62 e 63, § 2º, inciso III da Lei 4.320/1964;*

*e) ter atestado a 1ª medição do Contrato TT-829/2010, com indícios de superfaturamento decorrentes de quantitativo inadequado nos serviços de terraplanagem, conforme descrito no item 3.5, em afronta ao disposto nos arts. 62 e 63, § 2º, inciso III da Lei 4.320/1964;*

*IV) audiência, com fundamento no art. 43, inciso II, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 250, inciso IV, do Regimento Interno do TCU, do Sr. Luís Munhoz Prosel Júnior, CPF 806.592.334-87, Ex-Coordenador-Geral de Construção Rodoviária, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, encaminhe a este Tribunal suas*

*razões de justificativa por:*

*a) ter emitido despachos atestando a conformidade e aprovando projeto básico deficiente objeto da Concorrência 018/2009-00, em afronta ao estabelecido no art. 6º, inciso IX, e art. 40, § 2º, inciso I, ambos da Lei 8.666/1993, particularmente quanto aos seguintes aspectos tratados no item 3.1;*

*a.1) estudos geotécnicos insuficientes para caracterização do solo;*

*a.2) ausência de estudo da estabilidade dos taludes de corte;*

*a.3) ausência de Anotação de Responsabilidade Técnica (ART) dos autores do projeto básico;*

*b) não ter instaurado processo de responsabilização pelos deslizamentos ocorridos na execução do Contrato TT-203/2009 dos quais resultaram prejuízos ao Erário da ordem de treze milhões de reais, conforme descrito no item 3.1, em afronta ao disposto no art. 618 do Código Civil (Lei 10.406/2002) e dos arts. 67, § 1º, e 69 da Lei 8.666/1993;*

*c) ter dado prosseguimento à convocação da segunda colocada na Concorrência 63/2000-06 para assinatura de contrato em 2006, cujo projeto básico estava desatualizado, em afronta ao estabelecido no art. 6º, inciso IX, e art. 40, § 2º, inciso I, ambos da Lei 8.666/1993, conforme descrito no item 3.2;*

*d) ter dado prosseguimento ao pedido de contratação e ter assinado o Contrato TT-194/2006 por dispensa de licitação, com embasamento jurídico irregular, conforme descrito no item 3.3, em afronta ao estabelecido nos arts. 2º e 24, XI, ambos da Lei 8.666/1993;*

*V) audiência, com fundamento no art. 43, inciso II, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 250, inciso IV, do Regimento Interno do TCU, do Sr. Hideraldo Luiz Caron, CPF 323.497.930-87, Ex-Diretor de Infraestrutura Terrestre, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, encaminhe a este Tribunal suas razões de justificativa por:*

*a) ter dado prosseguimento à convocação da segunda colocada na Concorrência 63/2000-06 para assinatura de contrato em 2006, cujo projeto básico estava desatualizado, em afronta ao estabelecido no art. 6º, inciso IX, e art. 40, § 2º, inciso I, ambos da Lei 8.666/1993, conforme descrito no item 3.2;*

*b) ter dado prosseguimento ao pedido de contratação e ter assinado o Contrato TT-194/2006 por dispensa de licitação, com embasamento jurídico irregular, conforme descrito no item 3.3, em afronta ao estabelecido nos arts. 2º e 24, XI, ambos da Lei 8.666/1993;*

*VI) audiência, com fundamento no art. 43, inciso II, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 250, inciso IV, do Regimento Interno do TCU, do Sr. Mauro Barbosa da Silva, CPF 370.290.291-00, Ex-Diretor-Geral do Dnit, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, encaminhe a este Tribunal suas razões de justificativa por ter assinado o Contrato TT-194/2006 por dispensa de licitação, com embasamento jurídico irregular, conforme descrito no item 3.3, em afronta ao estabelecido nos arts. 2º e 24, XI, ambos da Lei 8.666/1993;*

*VII) audiência, com fundamento no art. 43, inciso II, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 250, inciso IV, do Regimento Interno do TCU, do Sr. Nilson Alves de Castro, CPF 589.584.447-20, Procurador Federal, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, encaminhe a este Tribunal suas razões de justificativa por ter emitido parecer aprovando a convocação da segunda colocada da Concorrência 0063/2000-06 fora dos parâmetros legais, conforme descrito no item 3.3, em afronta ao estabelecido nos arts. 2º e 24, XI, ambos da Lei 8.666/1993;*

*VIII) audiência, com fundamento no art. 43, inciso II, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 250, inciso IV, do Regimento Interno do TCU, do Sr. Prudêncio Alves da Silva, CPF 151.941.671-72, Procurador Federal, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, encaminhe a este Tribunal suas razões de justificativa por ter emitido parecer aprovando a convocação da segunda colocada da Concorrência 0063/2000-06 fora dos parâmetros legais, conforme descrito no item 3.3, em afronta ao estabelecido nos arts. 2º e 24, XI, ambos da Lei 8.666/1993;*

*IX) audiência, com fundamento no art. 43, inciso II, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 250, inciso IV, do Regimento Interno do TCU, do Sr. Julio Cesar Ferreira Pereira, CPF 059.923.112-20, Procurador Federal, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, encaminhe a este Tribunal suas razões de justificativa por ter emitido parecer aprovando a convocação da segunda colocada da Concorrência 0063/2000-06 fora dos parâmetros legais, conforme descrito no item 3.3, em afronta ao estabelecido nos arts. 2º e 24,*

*XI, ambos da Lei 8.666/1993;*

*X) determinar ao Dnit, nos termos do art. 42, § 1º, da Lei 8.443/1992, que encaminhe ao Tribunal:*

*a) no prazo de 15 (quinze) dias, o levantamento topográfico das seções de terraplanagem que foram objeto de medição no Contrato TT-829/2010, encaminhando os arquivos do programa Topograph com as seguintes extensões: '.tgp', '.cfg', '.cad', '.pnt', '.pol', '.irr', '.dso', '.stp', '.stq', '.grd', '.sec' e '.vol';*

*b) caso não disponha dos arquivos solicitados no subitem anterior, realize o levantamento topográfico dos serviços de terraplanagem que deveriam ter sido medidos e pagos no Contrato TT-829/2010, e encaminhe a este Tribunal, no prazo de 60 (sessenta) dias, os arquivos do programa Topograph com as seguintes extensões: '.tgp', '.cfg', '.cad', '.pnt', '.pol', '.irr', '.dso', '.stp', '.stq', '.grd', '.sec' e '.vol';*

*XI) autorizar a Secob-2 para que, após a apresentação dos arquivos solicitados no item anterior, realize as inspeções que julgar necessárias para aferição da conformidade dos documentos apresentados;*

*XII) com fundamento no inciso V do art. 250 do Regimento Interno/TCU, realizar oitiva do Dnit para que se manifeste acerca das seguintes irregularidades:*

*a) aprovação de projeto básico deficiente objeto da Concorrência 018/2009-00, em afronta ao estabelecido no art. 6º, inciso IX, e art. 40, § 2º, inciso I, ambos da Lei 8.666/1993, particularmente quanto aos seguintes aspectos tratados no item 3.1: estudos geotécnicos insuficientes para caracterização do solo; ausência de estudo da estabilidade dos taludes de corte; e ausência de Anotação de Responsabilidade Técnica (ART) dos autores do projeto básico;*

*b) ausência de processo de responsabilização pelos deslizamentos ocorridos na execução do Contrato TT-203/2009 dos quais resultaram prejuízos ao Erário da ordem de treze milhões de reais, conforme descrito no item 3.1, em afronta ao disposto no art. 618 do Código Civil (Lei 10.406/2002) e dos arts. 67, § 1º, e 69 da Lei 8.666/1993;*

*c) início da execução da obra do Contrato TT-203/2009 com base em projeto básico que não possuía ART, conforme descrito no item 3.1, em afronta ao disposto no art. 1º da Lei 6.496/1977 e art. 3º da Resolução nº 1.023, de 30 de maio de 2008 do CONFEA;*

*d)inclusão no projeto executivo da Concorrência 328/2010 de serviços que já haviam sido executados, conforme descrito no item 3.1, em afronta ao art. 6º, inciso IX, alínea "f" e inciso X da Lei 8.666/1993;*

*e) convocação da segunda colocada na Concorrência 63/2000-06 para assinatura de contrato em 2006, cujo projeto básico estava desatualizado, em afronta ao estabelecido no art. 6º, inciso IX, e art. 40, § 2º, inciso I, ambos da Lei 8.666/1993, conforme descrito no item 3.2;*

*f) assinatura do Contrato TT-194/2006 por dispensa de licitação, com embasamento jurídico irregular, conforme descrito no item 3.3, em afronta ao estabelecido nos arts. 2º e 24, XI, ambos da Lei 8.666/1993;*

*g) atesto de medições dos Contratos TT-203/2009 e TT-829/2010, com indícios de superfaturamento decorrentes de alteração de metodologia executiva nos serviços de terraplanagem, conforme descrito no item 3.4, em afronta ao disposto nos arts. 62 e 63, § 2º, inciso III da Lei 4.320/1964;*

*h) atesto da 1ª medição do Contrato TT-829/2010, com indícios de superfaturamento decorrentes de quantitativo inadequado nos serviços de terraplanagem, conforme descrito no item 3.5, em afronta ao disposto nos arts. 62 e 63, § 2º, inciso III da Lei 4.320/1964;*

*XIII) com fundamento no inciso V do art. 250, caput, do Regimento Interno/TCU, realizar oitiva da Superintendência do Dnit no Estado de Minas Gerais para que se manifeste acerca da invasão da faixa de domínio no antigo acesso ao Viaduto das Almas realizada pela empresa Middle Logística, conforme descrito no item 3.6, em afronta ao inciso III do art. 4º da Lei nº 6.766/79;*

*XIV) com fundamento no art. 5º, LV da Constituição Federal, no art. 250, V do Regimento Interno*

*do TCU e na Súmula Vinculante nº 3 do Supremo Tribunal Federal, promover a oitiva da Empresa Construtora Brasil S.A., CNPJ 17.164.435/0001-74 e Enecon S.A. Engenheiros e Economistas Consultores, CNPJ 33.830.043/0001-53, na pessoa de seus representantes legais, para que no prazo de 15 (quinze) dias, a contar da ciência, pronunciem-se acerca dos indícios de irregularidade descritos nos itens:*

*a) 3.1, que versam sobre a ausência de responsabilização pelos deslizamentos ocorridos na execução do Contrato TT-203/2009 dos quais resultaram prejuízos ao Erário da ordem de treze milhões de reais;*

*b) 3.4, que tratam dos indícios de superfaturamento decorrentes de alteração de metodologia executiva nos serviços de terraplanagem nos Contratos TT-203/2009 e TT-829/2010;*

*c) 3.5, que versam sobre os indícios de superfaturamento decorrentes de quantitativo inadequado verificados no Contrato TT-829/2010;*

*XV) encaminhar cópia do Relatório, Voto e Acórdão, bem como cópia eletrônica do processo contendo todas as evidências coletadas ao Ministério Público Federal de Minas Gerais, no interesse do Inquérito Civil Público ICP nº 1.22.000.000738/2006-58, de modo a subsidiar a atuação do órgão nesse processo.*"

5. Os dirigentes da Secob-2 concordam com o encaminhamento acima (pçs. 53 e 54).

É o relatório.

**VOTO**

Trata-se de auditoria nas obras de edificação de viaduto na BR-040/MG (Viaduto Márcio Rocha Martins), que envolvem recursos da ordem de R$ 65 milhões, motivada por representação do Ministério Público Federal acerca da má qualidade da obra e do longo tempo decorrido para a sua liberação ao tráfego.

2. O relatório de fiscalização traz uma visão geral do objeto fiscalizado e aponta os seguintes achados:

a) inobservância das normas legais, regulamentares e contratuais relativas à responsabilidade pela qualidade das obras, em especial quanto à reparação de defeitos ou à devolução de valores pagos;

b) projeto básico deficiente e desatualizado;

c) contratação irregular por dispensa de licitação;

d) superfaturamento decorrente de alteração da metodologia executiva;

e) superfaturamento decorrente de quantitativo inadequado;

f) invasão de faixa de domínio.

3. Tais irregularidades foram abordadas de forma percuciente pela equipe de auditoria, que propõe a audiência dos responsáveis e a oitiva do Dnit no Estado de Minas Gerais e de empresas contratadas, além de outras medidas, como o encaminhamento de determinação à autarquia e o envio de cópia eletrônica do processo e desta deliberação ao Ministério Público Federal no Estado de Minas Gerais.

4. Estou de acordo com a análise da Secob-2 acerca das ocorrências, as quais se revestem de gravidade que justifica o chamamento dos agentes envolvidos aos autos para o exercício do contraditório e apresentação de explicações.

Assim, voto por que o Tribunal adote o acórdão que ora submeto a este Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 1º de agosto de 2012.

JOSÉ MÚCIO MONTEIRO
Relator

ACÓRDÃO Nº 1994/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 006.166/2012-1
2. Grupo I – Classe V – Relatório de Auditoria
3. Responsáveis: Alexandre de Oliveira (CPF 737.967.786-15, Supervisor da Unidade Local de Contagem); Hideraldo Luiz Caron (CPF 323.497.930-87, Diretor de Infraestrutura Terrestre); Julio Cesar Ferreira Pereira (CPF 059.923.112-20, Procurador Chefe); Luis Munhoz Prosel Junior (CPF 459.516.676-15, Coordenador-Geral de Construção Rodoviária); Mauro Barbosa da Silva (CPF 370.290.291-00, Diretor-Geral); Nilson Alves de Castro (CPF: 589.584.447-20, Procurador Federal do Dnit); Normando Lima de Oliveira Filho (CPF 806.592.334-87, Analista de Infraestrutura de Transportes); Prudêncio Alves da Silva (CPF 151.941.671-72, Procurador Federal do Dnit); Sebastião Donizete de Souza (CPF 288.866.236-15, Superintendente Regional no Estado de Minas Gerais), Empresa Construtora Brasil S.A. (CNPJ 17.164.435/0001-74) e Enecon S.A. Engenheiros e Economistas Consultores (CNPJ 33.830.043/0001-53)
4. Unidade: Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes - Dnit
5. Relator: Ministro José Múcio Monteiro
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: Secob-2
8. Advogados constituídos nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de relatório de auditoria nas obras de edificação de viaduto na BR-040/MG (Viaduto Márcio Rocha Martins).

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, com fundamento no arts. 42, § 1º, e 43, inciso II, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 250, incisos IV e V, do Regimento Interno do TCU, e ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. realizar audiência dos seguintes responsáveis para que, no prazo de 15 (quinze) dias, encaminhem a este Tribunal suas razões de justificativa acerca das irregularidades pelas quais são responsabilizados, conforme a seguir:

9.1.1. Normando Lima de Oliveira Filho, por ter emitido despacho atestando a conformidade de projeto básico deficiente objeto da Concorrência 018/2009-00, em afronta ao estabelecido no art. 6º, inciso IX, e art. 40, § 2º, inciso I, ambos da Lei 8.666/1993, particularmente quanto aos seguintes aspectos tratados no item 3.1 do relatório de fiscalização;

a) estudos geotécnicos insuficientes para caracterização do solo;

b) ausência de estudo da estabilidade dos taludes de corte;

c) ausência de Anotação de Responsabilidade Técnica (ART) dos autores do projeto básico;

9.1.2. Sebastião Donizete de Souza, por:

a) não ter instaurado processo de responsabilização pelos deslizamentos ocorridos na execução do Contrato TT-203/2009, dos quais resultaram prejuízos ao Erário da ordem de 13 (treze) milhões de reais,

conforme descrito no item 3.1 do relatório de fiscalização, em afronta ao disposto no art. 618 do Código Civil (Lei 10.406/2002) e arts. 67, § 1º, e 69 da Lei 8.666/1993;

b) mesmo sabendo da execução de serviços de movimentação de terra com vistas a recuperar os deslizamentos ocorridos na execução do Contrato TT-203/2009, ter solicitado a abertura de procedimento licitatório baseado em projeto executivo que contemplava parte desses serviços, conforme descrito no item 3.1 do relatório de fiscalização, em afronta ao art. 6º, incisos IX, alínea "f", e X, da Lei 8.666/1993;

9.1.3. Alexandre de Oliveira, por:

a) não ter instaurado processo de responsabilização pelos deslizamentos ocorridos na execução do Contrato TT-203/2009, dos quais resultaram prejuízos ao Erário da ordem de 13 (treze milhões) de reais, conforme descrito no item 3.1 do relatório de fiscalização, em afronta ao disposto no art. 618 do Código Civil (Lei 10.406/2002) e arts. 67, § 1º, e 69 da Lei 8.666/1993;

b) ter permitido a execução da obra do Contrato TT-203/2009 com base em projeto básico que não possuía ART, em afronta ao disposto no art. 1º da Lei 6.496/1977 e art. 3º da Resolução nº 1.023, de 30 de maio de 2008, do Confea;

c) ter encaminhado projeto executivo ao Serviço de Engenharia para análise dos documentos visando à sua aprovação (página 16 do processo 50600.004635/2010-75), omitindo, no relato sobre as ocorrências verificadas, o fato de que parte dos serviços presentes no projeto executivo já havia sido executada, conforme descrito no item 3.1 do relatório de fiscalização, em afronta ao art. 6º, incisos IX, alínea "f", X, da Lei 8.666/1993;

d) ter atestado as medições dos Contratos TT-203/2009 e TT-829/2010, com indícios de superfaturamento decorrentes de alteração de metodologia executiva nos serviços de terraplanagem, conforme descrito no item 3.4 do relatório de fiscalização, em afronta ao disposto nos arts. 62 e 63, § 2º, inciso III, da Lei 4.320/1964;

e) ter atestado a 1ª medição do Contrato TT-829/2010, com indícios de superfaturamento decorrentes de quantitativo inadequado nos serviços de terraplanagem, conforme descrito no item 3.5 do relatório de fiscalização, em afronta ao disposto nos arts. 62 e 63, § 2º, inciso III, da Lei 4.320/1964;

9.1.4. Luís Munhoz Prosel Júnior, por:

a) ter emitido despachos atestando a conformidade e aprovando projeto básico deficiente objeto da Concorrência 018/2009-00, em afronta ao estabelecido no art. 6º, inciso IX, e art. 40, § 2º, inciso I, ambos da Lei 8.666/1993, particularmente quanto aos seguintes aspectos tratados no item 3.1 do relatório de fiscalização;

a.1) estudos geotécnicos insuficientes para caracterização do solo;

a.2) ausência de estudo da estabilidade dos taludes de corte;

a.3) ausência de Anotação de Responsabilidade Técnica (ART) dos autores do projeto básico;

b) não ter instaurado processo de responsabilização pelos deslizamentos ocorridos na execução do Contrato TT-203/2009 dos quais resultaram prejuízos ao Erário da ordem de 13 (treze) milhões de reais, conforme descrito no item 3.1 do relatório de fiscalização, em afronta ao disposto no art. 618 do Código Civil (Lei 10.406/2002) e dos arts. 67, § 1º, e 69 da Lei 8.666/1993;

c) ter dado prosseguimento à convocação da segunda colocada na Concorrência 63/2000-06 para assinatura de contrato em 2006, cujo projeto básico estava desatualizado, em afronta ao estabelecido no art. 6º, inciso IX, e art. 40, § 2º, inciso I, ambos da Lei 8.666/1993, conforme descrito no item 3.2 do relatório de fiscalização;

d) ter dado prosseguimento ao pedido de contratação e ter assinado o Contrato TT-194/2006 por dispensa de licitação, com embasamento jurídico irregular, conforme descrito no item 3.3 do relatório de fiscalização, em afronta ao estabelecido nos arts. 2º e 24, inciso XI, ambos da Lei 8.666/1993;

9.1.5. Hideraldo Luiz Caron, por:

a) ter dado prosseguimento à convocação da segunda colocada na Concorrência 63/2000-06 para assinatura de contrato em 2006, cujo projeto básico estava desatualizado, em afronta ao estabelecido no art. 6º, inciso IX, e art. 40, § 2º, inciso I, ambos da Lei 8.666/1993, conforme descrito no item 3.2 do

relatório de fiscalização;

b) ter dado prosseguimento ao pedido de contratação e ter assinado o Contrato TT-194/2006 por dispensa de licitação, com embasamento jurídico irregular, conforme descrito no item 3.3 do relatório de fiscalização, em afronta ao estabelecido nos arts. 2º e 24, inciso XI, ambos da Lei 8.666/1993;

9.1.6. Mauro Barbosa da Silva, por ter assinado o Contrato TT-194/2006 por dispensa de licitação, com embasamento jurídico irregular, conforme descrito no item 3.3 do relatório de fiscalização, em afronta ao estabelecido nos arts. 2º e 24, inciso XI, ambos da Lei 8.666/1993;

9.1.7. Nilson Alves de Castro, por ter emitido parecer aprovando a convocação da segunda colocada da Concorrência 0063/2000-06 fora dos parâmetros legais, conforme descrito no item 3.3 do relatório de fiscalização, em afronta ao estabelecido nos arts. 2º e 24, inciso XI, ambos da Lei 8.666/1993;

9.1.8. Prudêncio Alves da Silva, por ter emitido parecer aprovando a convocação da segunda colocada da Concorrência 0063/2000-06 fora dos parâmetros legais, conforme descrito no item 3.3 do relatório de fiscalização, em afronta ao estabelecido nos arts. 2º e 24, inciso XI, ambos da Lei 8.666/1993;

9.1.9. Julio Cesar Ferreira Pereira, por ter emitido parecer aprovando a convocação da segunda colocada da Concorrência 0063/2000-06 fora dos parâmetros legais, conforme descrito no item 3.3 do relatório de fiscalização, em afronta ao estabelecido nos arts. 2º e 24, inciso XI, ambos da Lei 8.666/1993;

9.2. realizar oitiva das seguintes unidades e empresas para que, no prazo de 15 (quinze) dias, a contar da ciência, se pronunciem sobre os indícios de irregularidade, na forma abaixo:

9.2.1. Superintendência do Dnit no Estado de Minas Gerais: invasão da faixa de domínio no antigo acesso ao Viaduto das Almas realizada pela empresa Middle Logística, conforme descrito no item 3.6 do relatório de fiscalização, em afronta ao inciso III do art. 4º da Lei nº 6.766/79;

9.2.2. Empresa Construtora Brasil S.A. e Enecon S.A. Engenheiros e Economistas Consultores:

a) item 3.1 do relatório de fiscalização, que trata da ausência de responsabilização pelos deslizamentos ocorridos na execução do Contrato TT-203/2009 dos quais resultaram prejuízos ao Erário da ordem de 13 (treze) milhões de reais;

b) item 3.4 do relatório de fiscalização, que versa sobre os indícios de superfaturamento decorrentes de alteração de metodologia executiva nos serviços de terraplanagem nos Contratos TT-203/2009 e TT-829/2010;

c) item 3.5 do relatório de fiscalização, que trata dos indícios de superfaturamento decorrentes de quantitativo inadequado verificados no Contrato TT-829/2010;

9.3. determinar ao Dnit que encaminhe ao Tribunal:

9.3.1. no prazo de 15 (quinze) dias, o levantamento topográfico das seções de terraplanagem que foram objeto de medição no Contrato TT-829/2010, enviando os arquivos do programa Topograph com as seguintes extensões: “.tgp” “.cfg”, “.cad”, “.pnt”, “.pol”, “.irr”, “.dso”, “.stp”, “.stq”, “.grd”, “.sec” e “.vol”;

9.3.2. caso não disponha dos arquivos solicitados no subitem anterior, realize o levantamento topográfico dos serviços de terraplanagem que deveriam ter sido medidos e pagos no Contrato TT-829/2010, e remeta a este Tribunal, no prazo de 60 (sessenta) dias, os arquivos do programa Topograph com as seguintes extensões: “.tgp”, “.cfg”, “.cad”, “.pnt”, “.pol”, “.irr”, “.dso”, “.stp”, “.stq”, “.grd”, “.sec” e “.vol”;

9.4. autorizar à Secob-2 que, após a apresentação dos arquivos solicitados no item anterior, realize as inspeções que julgar necessárias para aferição da conformidade dos documentos apresentados;

9.5. encaminhar cópia do relatório, voto e acórdão, bem como cópia eletrônica dos autos contendo todas as evidências coletadas, ao Ministério Público Federal de Minas Gerais, no interesse do Inquérito Civil Público ICP 1.22.000.000738/2006-58, de modo a subsidiar a atuação do órgão nesse processo.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.

11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1994-29/12-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro (Relator).

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
JOSÉ MÚCIO MONTEIRO
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

**GRUPO I - CLASSE V - PLENÁRIO**
TC-007.678/2012-6
Natureza: Relatório de Auditoria
Unidade: Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (DNIT)
Responsável: Jorge Ernesto Pinto Fraxe (diretor-geral)
Interessado: Congresso Nacional

SUMÁRIO: FISCOBRAS 2012. PROGRAMA CREMA 2ª ETAPA. MANUTENÇÃO DA RODOVIA BR-050/GO. OBRA AINDA NÃO CONTRATADA. IRREGULARIDADES NO PROJETO EXECUTIVO. DETERMINAÇÕES CORRETIVAS. SUSPENSÃO CAUTELAR DA CONTRATAÇÃO DA OBRA. ACATAMENTO DA MAIOR PARTE DAS DETERMINAÇÕES. REVOGAÇÃO DA CAUTELAR. NOVAS DETERMINAÇÕES.

**RELATÓRIO**

Trata-se de relatório de auditoria no âmbito do Fiscobras 2012, referente à fiscalização do projeto executivo das obras de revitalização da rodovia BR-050/GO, do km 95,7 ao km 314,2, entre Cristalina/GO e a divisa com Minas Gerais, inseridas na 2ª Etapa do Programa Crema (Contratos de Reabilitação e Manutenção de Rodovias), administrado pelo Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (DNIT).

2. Por conta de diversos indícios de irregularidades encontrados pela Secob-2 na definição de itens de serviço a serem executados, o TCU determinou a suspensão cautelar do edital de contratação das obras

e assinou prazo para que o DNIT pronunciasse a respeito, entre outras providências, conforme o Acórdão nº 1562/2012-Plenário, a seguir transcrito:

"*9.1 determinar, cautelarmente, até que este Tribunal pronuncie-se sobre o mérito da matéria, que o Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (DNIT) e a Superintendência Regional do DNIT no Estado de Goiás (DNIT/GO), de acordo com suas competências, adotem medidas para suspender, de imediato, na fase em que se encontrar, o certame licitatório Edital nº 081/2012-12, cujo objeto é a contratação das Obras de Revitalização (Recuperação, Restauração e Manutenção) – Crema 2ª Etapa, na Rodovia BR-050/GO – Entr. BR-040(B)/354/457(A)/GO-309(A)(Cristalina)-Div. GO/MG, segmento: km 95,7 - km 314,2, por inobservância do art. 12 da Lei nº 8.666/1993, caracterizada pela ocorrência das seguintes irregularidades no projeto executivo:*

*9.1.1 superestimativa dos quantitativos dos serviços de reparos localizados e remendos profundos, corte e limpeza de áreas gramadas e restauração de dispositivo de drenagem;*

*9.1.2 previsão indevida do serviço de desobstrução de bueiros para o 2º, 3º, 4º e 5º ano de vigência do futuro contrato de execução das obras;*

*9.1.3 indefinição quanto ao critério de medição a ser empregado para quantificar os serviços de limpeza e desobstrução de bueiros;*

*9.1.4 não utilização de fontes de brita e areia disponíveis nas imediações da obra;*

*9.1.5 adoção de apenas uma instalação de usina de asfalto, acrescendo injustificadamente os custos com os serviços de transporte;*

*9.1.6 implantação e recomposição de cerca em segmentos nos quais a faixa de domínio encontra-se devidamente cercada;*

*9.1.7 previsão de aquisição e transporte de material betuminoso a partir de local que não proporciona a condição mais vantajosa economicamente para a Administração;*

*9.1.8 previsão, no orçamento, de pintura de faixa com material termoplástico contrariando o projeto de sinalização que prevê a execução com tinta de base acrílica;*

*9.1.9 previsão de execução do serviço de enleivamento em áreas planas, em detrimento de outras opções mais econômicas como a hidrossemeadura;*

*9.1.10 adoção de teor de cimento asfáltico de petróleo – CAP 30/45 superior ao previsto no Sicro 2 na usinagem de CBUQ;*

*9.1.11 adoção da cidade de Brasília/DF como origem para o fornecimento dos insumos grama, cimento, madeira e aço, em vez de cidades que podem proporcionar menores custos de aquisição e transporte;*

*9.1.12 ausência de previsão de critérios objetivos para o recebimento da obra a ser executada, baseados em resultados de ensaios do tipo Levantamento Visual Contínuo (LVC), Internacional Roughness Index (IRI), Falling Weight Deflectometer (FWD), Viga Benkelman, bem como em estudos de tráfego atualizados e na vida útil da rodovia;*

*9.2 conceder prazo improrrogável de 15 (quinze) dias para que o DNIT e o DNIT/GO apresentem, de acordo com suas competências, manifestação preliminar a respeito dos apontamentos listados nos subitem 9.1, que fundamentam a adoção da medida cautelar e caracterizam a ocorrência de indícios de irregularidades graves do tipo IG-P;*

*9.3 dar ciência ao DNIT e ao DNIT/GO a respeito da necessidade de observar as Portarias DNIT nº 319, de 3/4/2012, e nº 42, de 17/2/2012, que alteraram os percentuais de BDI a serem aplicados no orçamento da concorrência em questão e nas demais licitações de obras da autarquia;*

*9.4 encaminhar cópia do relatório de fiscalização original, bem como deste acórdão, do relatório e do voto que o fundamentam, ao DNIT e ao DNIT/GO;*

*9.5 retornar os autos à Secob-2, para que adote as medidas processuais que se fizerem necessárias.*"

3. Na sua manifestação, o DNIT informou ter resolvido boa parte dos questionamentos feitos pelo Tribunal e prestou outros esclarecimentos, que, embora não totalmente aceitos pela Unidade Técnica,

levaram-na a propor a revogação da medida cautelar suspensiva da contratação das obras e a alteração da classificação de empreendimento com Irregularidade Grave com recomendação de Paralisação (IG-P) para Outras Irregularidades (OI), sem prejuízo de que o Tribunal expeça determinações corretivas.

4. A posição da Secob-2 pode ser verificada do trecho conclusivo da instrução, reproduzido adiante:

"(...)

***CONCLUSÃO***

*15. Diante do exposto, conclui-se que:*

*15.1. Com relação ao item 9.1.1 do Acórdão 1.562/2012-TCU-Plenário, o DNIT informou ter corrigido a irregularidade e apresentou as novas planilhas de manutenção e conservação que constarão do projeto executivo revisado. No entanto, analisando estas planilhas, verificou-se que os quantitativos de asfalto diluído CM-30 e emulsão asfáltica RR-1C para os remendos profundos estão superestimados e, quanto aos quantitativos dos itens relacionados aos dispositivos de drenagem, guarda-corpos e pontes, não foram apresentadas justificativas baseadas em levantamentos cadastrais e memórias de cálculo, o que deve ser objeto de correção no projeto executivo revisado. (item 9 desta instrução)*

*15.2. Sobre o item 9.1.3, apesar de permanecer a indefinição dos normativos quanto ao critério adequado para quantificar os serviços de limpeza e desobstrução de bueiros, o DNIT propôs nova metodologia mais adequada que a prevista inicialmente no projeto executivo, a qual pode ser acatada especialmente neste caso em análise. Contudo, tendo em vista que as normas do DNIT que tratam do assunto (Manual de Custos Rodoviários – Volume 5 e DNIT 028/2004 – ES) não são uniformes e esclarecedoras, é pertinente propor que a Autarquia proceda à reavaliação desses normativos de maneira a uniformizar e clarificar o entendimento da questão. (item 10 desta instrução)*

*15.3. Quanto ao item 9.1.8 do Acórdão 1.562/2012-TCU-Plenário, o DNIT se posicionou pela utilização de tinta com material termoplástico, mas não informou o que fará quanto à divergência entre as soluções previstas no projeto de sinalização e no orçamento. Portanto, faz-se necessário que o DNIT corrija o projeto de sinalização, compatibilizando-o com a solução a ser efetivamente adotada. (item 11 desta instrução)*

*15.4. No que concerne ao item 9.1.9 do Acórdão 1.562/2012-TCU-Plenário, o DNIT manifestou-se no sentido de manter o serviço de enleivamento, no entanto os argumentos apresentados não se mostraram esclarecedores para justificar a opção por esta solução. Assim, diante da ausência de justificativa técnica suficiente para embasar a adoção do enleivamento, deve o DNIT adotar a solução tecnicamente viável e mais benéfica aos cofres públicos. Além do mais, sem prejuízo da avaliação do caso específico da BR-050/GO e tendo em vista a ausência de normatização clara a respeito, mostra-se oportuno propor ao DNIT a elaboração de um procedimento técnico com vista a definir critérios conclusivos para a definição de qual serviço deve ser adotado para execução de recuperação ambiental, dentre as diversas técnicas de plantio de vegetação herbácea. (item 12 desta instrução)*

*15.5. Com relação aos itens 9.1.2, 9.1.4, 9.1.5, 9.1.6, 9.1.7, 9.1.10, 9.1.11 do Acórdão 1.562/2012-TCU-Plenário, o DNIT informou que corrigiu as irregularidades. (item 13 desta instrução)*

*15.6. Quanto ao item 9.1.12 do Acórdão 1.562/2012-TCU-Plenário, não houve manifestação do DNIT. Em que pese não se tratar necessariamente de uma irregularidade, mostra-se pertinente determinar a inclusão, no projeto em questão, dos critérios objetivos para recebimento da obra, considerando os efeitos positivos dessa medida para os controles internos do DNIT. (item 14 desta instrução)*

*15.7. Finalmente, quanto ao item 9.3 do Acórdão 1.562/2012-TCU-Plenário, o DNIT informou ter atualizado os percentuais de BDI. (item 15 desta instrução)*

*16. Não obstante o DNIT ter informado que adotou providências para corrigir a maior parte das irregularidades, não foi apresentado o projeto executivo revisado e aprovado, de forma que não foi possível confirmar a efetiva implementação destas providências. Dessa forma, cabe determinar a correção das irregularidades no projeto executivo.*

*17. Ademais, diante da relevância das ocorrências, propõe-se determinar ao DNIT a instauração de procedimento administrativo para apurar causas e responsabilidades dos envolvidos, servidores e empresa projetista, no que concerne às irregularidades apontadas.*

*18. Em função dos esclarecimentos prestados pelo gestor no sentido da revisão do projeto contemplando a correção dos fatos apontados pela auditoria, é cabível determinação ao Siob/Secob-1 para que reclassifique o achado no sistema Fiscalis, de forma que sua classificação seja alterada de IG-P para OI.*

*19. Além disso, haja vista a suspensão do Edital 081/2012-12 e o indicativo de adoção de medidas saneadoras por parte do DNIT, mostra-se pertinente a revogação da medida cautelar determinada no item 9.1 do Acórdão 1.562/2012-TCU-Plenário.*

*20. Por fim, propõe-se a autorização para que, ainda no curso do plano de fiscalização de 2012, seja realizada fiscalização das obras objeto do referido projeto, ocasião em que será realizado o monitoramento das medidas saneadoras adotadas pelo DNIT.*

***PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO***

*21. Diante dos argumentos acima analisados, submetemos os autos à consideração superior, propondo:*

*a) determinar ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes - DNIT, com fulcro no artigo 45 da Lei 8.443/92, que:*

*a.1) providencie os seguintes ajustes no projeto das obras de Revitalização (Recuperação, Restauração e Manutenção) - CREMA 2ª Etapa, na Rodovia BR-050/GO, km 95,7 ao km 314,20:*

*a.1.1) corrija a superestimativa dos quantitativos dos serviços de reparos localizados e remendos profundos, corte e limpeza de áreas gramadas e restauração de dispositivo de drenagem;*

*a.1.2) corrija os quantitativos de aquisição e transporte de asfalto diluído CM-30 e emulsão asfáltica RR-1C para os remendos profundos;*

*a.1.3) faça constar do projeto os levantamentos cadastrais e as memórias de cálculo que fundamentam os quantitativos de manutenção e conservação relacionados aos dispositivos de drenagem, guarda-corpo e pontes;*

*a.1.4) exclua a previsão de quantitativos de desobstrução de bueiros para o 2º, 3º, 4º e 5º ano de vigência do futuro contrato de execução das obras;*

*a.1.5) quantifique os serviços de limpeza e desobstrução de bueiros a partir de levantamento cadastral dos bueiros existentes na rodovia, e não com base em estimativa média;*

*a.1.6) inclua a utilização de outras fontes de brita e areia, bem como de uma segunda usina de asfalto, a fim de reduzir os custos com transporte de materiais;*

*a.1.7) corrija os quantitativos de implantação e recomposição de cerca, adequando-os à situação real existente na rodovia;*

*a.1.8) considere o fornecimento de material betuminoso a partir de local que proporcione a condição mais vantajosa economicamente para a Administração em termos de custo de aquisição e transporte;*

*a.1.9) corrija a divergência entre o orçamento e o projeto de sinalização com relação ao tipo de pintura de faixa adotado na rodovia;*

*a.1.10) adote solução tecnicamente viável e menos onerosa para os serviços de reabilitação ambiental, haja vista a ausência de devida justificativa técnica para escolha do enleivamento;*

*a.1.11) revise o teor de cimento asfáltico de petróleo – CAP 30/45 de forma a observar o previsto no Sicro 2 para a usinagem de CBUQ;*

*a.1.12) adote o fornecimento dos insumos grama, cimento, madeira e aço a partir de locais que proporcionem menores custos de aquisição e transporte;*

*a.1.13) inclua critérios objetivos para o recebimento da obra a ser executada, baseados em resultados de ensaios do tipo Levantamento Visual Contínuo - LVC, Internacional Roughness Index -IRI,*

*Falling Weight Deflectometer - FWD, Viga Benkelman; em estudos de tráfego atualizados; e na vida útil da rodovia;*

*a.1.14) observe o disposto nas Portarias do DNIT nº 319, de 3/4/2012, e nº 42, de 17/2/2012, que alteram os percentuais de BDI a serem aplicados nos orçamentos das obras licitadas pelo DNIT.*

*a.2) instaure, desde já, procedimento administrativo para apurar causas e responsabilidades dos envolvidos, servidores e empresa projetista, no que concerne às irregularidades apontadas no projeto analisado, franqueando previamente a oportunidade de contraditório e ampla defesa, e avalie a aplicação das penas cabíveis previstas na legislação e no contrato, e encaminhe a este Tribunal, no prazo de até 60 (sessenta) dias o resultado do procedimento de apuração, assim como as medidas efetivamente adotadas;*

*a.3) proceda à reavaliação dos normativos internos, especialmente o Manual de Custos Rodoviários – Volume 5 e a especificação de serviço DNIT 028/2004 – ES, de maneira a uniformizar e clarificar o entendimento acerca dos critérios de quantificação e medição dos serviços de limpeza e desobstrução de bueiros;*

*a.4) elabore um procedimento técnico com vista a definir critérios conclusivos para a definição de qual serviço deve ser adotado para execução de recuperação ambiental, dentre as diversas técnicas de plantio de vegetação herbácea;*

*b) revogar, nos termos do art. 276, § 5º, do RITCU, a medida cautelar determinada no item 9.1 do Acórdão 1.562/2012-TCU-Plenário, haja vista a suspensão do Edital 081/2012-12 e o indicativo de adoção de medidas saneadoras por parte do DNIT;*

*c) determinar ao Siob/Secob-1 que, em relação ao Projeto de Crema 2ª Etapa da BR-050/GO - segmento km 95,7 a 314,2, no Estado de Goiás, reclassifique, no sistema Fiscalis, o achado 'Projeto executivo deficiente ou desatualizado' referente ao objeto 'Edital 081/2012-12, 29/3/2012, CONCORRÊNCIA, Execução dos serviços necessários para a realização das Obras de Revitalização (Recuperação, Restauração e Manutenção) - CREMA 2ª Etapa, na Rodovia BR-050/GO, km 95,7 ao km 314,20', o qual teve sua classificação no âmbito do TCU alterada de IG-P para OI, em função dos esclarecimentos prestados pelo gestor no sentido da revisão do projeto contemplando a correção dos fatos apontados pela auditoria;*

*d) autorizar, ainda no curso do plano de fiscalização de 2012, a realização de fiscalização das obras de Revitalização (Recuperação, Restauração e Manutenção) - Crema 2ª Etapa, na Rodovia BR-050/GO, km 95,7 ao km 314,20, ocasião em que será realizado o monitoramento das medidas saneadoras adotadas pelo DNIT;*

*e) arquivar o processo.*"

É o relatório.

**VOTO**

Compreendo que a presente fiscalização nas obras de melhoria da rodovia BR-050/GO, objeto do Crema 2ª Etapa, já trouxe bons resultados, na medida em que o DNIT se dispôs a acatar a quase totalidade das determinações corretivas feitas pelo Tribunal mediante o Acórdão nº 1562/2012-Plenário.

2. Faltam apenas algumas justificativas para certas opções tomadas e, sobretudo, a formalização das alterações necessárias do projeto executivo, circunstâncias, no entanto, que não impedem a revogação da cautelar pela qual o TCU suspendeu a contratação das obras nem o afastamento da classificação de IG-P para o empreendimento.

3. Quanto à definição entre enleivamento ou hidrossemeadura, para o revestimento vegetal, tendo em vista que a primeira alternativa é bem mais cara, julgo pertinente, assim como a Unidade Técnica,

determinar ao DNIT que a descarte em prol de serviços mais em conta, a não ser que apresente comparativo que justifique economicamente o contrário.

Diante do exposto, acolhendo o parecer da Unidade Técnica, voto por que o Tribunal adote o acórdão que submeto ao Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 1 de agosto de 2012.

JOSÉ MÚCIO MONTEIRO
Relator

ACÓRDÃO Nº 1995/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC-007.678/2012-6
2. Grupo I, Classe de Assunto V - Relatório de Auditoria
3. Unidade: Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (DNIT)
4. Responsável: Jorge Ernesto Pinto Fraxe (diretor-geral, CPF 108.617.424-00)
4.1. Interessado: Congresso Nacional
5. Relator: Ministro José Múcio Monteiro
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: Secob-2
8. Advogado constituído nos autos: não há

9. ACÓRDÃO:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos que tratam de relatório de auditoria do Fiscobras 2012 no projeto executivo da obra de manutenção da BR-050/GO, referente ao programa Crema 2ª Etapa.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, e com fundamento no art. 43 da Lei nº 8.443/92 e no art. 276 do Regimento Interno, em:

9.1. determinar ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (DNIT) que:

9.1.1 providencie os seguintes ajustes no projeto das obras de Revitalização (Recuperação, Restauração e Manutenção) - CREMA 2ª Etapa, na Rodovia BR-050/GO, km 95,7 ao km 314,20:

9.1.1.1. corrija a superestimativa dos quantitativos dos serviços de reparos localizados e remendos profundos, corte e limpeza de áreas gramadas e restauração de dispositivo de drenagem;

9.1.1.2. corrija os quantitativos de aquisição e transporte de asfalto diluído CM-30 e emulsão asfáltica RR-1C para os remendos profundos;

9.1.1.3. faça constar do projeto os levantamentos cadastrais e as memórias de cálculo que fundamentam os quantitativos de manutenção e conservação relacionados aos dispositivos de drenagem, guarda-corpo e pontes;

9.1.1.4. exclua a previsão de quantitativos de desobstrução de bueiros para o 2º, 3º, 4º e 5º ano de vigência do futuro contrato de execução das obras;

9.1.1.5. quantifique os serviços de limpeza e desobstrução de bueiros a partir de levantamento cadastral dos bueiros existentes na rodovia, e não com base em estimativa média;

9.1.1.6. inclua a utilização de outras fontes de brita e areia, bem como de uma segunda usina de asfalto, a fim de reduzir os custos com transporte de materiais;

9.1.1.7. corrija os quantitativos de implantação e recomposição de cerca, adequando-os à situação real existente na rodovia;

9.1.1.8. considere o fornecimento de material betuminoso a partir de local que proporcione a condição mais vantajosa economicamente para a Administração em termos de custo de aquisição e transporte;

9.1.1.9. corrija a divergência entre o orçamento e o projeto de sinalização com relação ao tipo de pintura de faixa adotado na rodovia;

9.1.1.10. adote solução tecnicamente viável e menos onerosa para os serviços de reabilitação ambiental, haja vista a ausência de devida justificativa técnica para escolha do enleivamento;

9.1.1.11. revise o teor de cimento asfáltico de petróleo – CAP 30/45 de forma a observar o previsto no Sicro 2 para a usinagem de CBUQ;

9.1.1.12. adote o fornecimento dos insumos grama, cimento, madeira e aço a partir de locais que proporcionem menores custos de aquisição e transporte;

9.1.1.13. inclua critérios objetivos para o recebimento da obra a ser executada, baseados em resultados de ensaios do tipo Levantamento Visual Contínuo - LVC, Internacional Roughness Index -IRI, Falling Weight Deflectometer - FWD, Viga Benkelman, bem como em estudos de tráfego atualizados e na vida útil da rodovia;

9.1.1.14. observe o disposto nas Portarias do DNIT nº 319, de 3/4/2012, e nº 42, de 17/2/2012, que alteram os percentuais de BDI a serem aplicados nos orçamentos das obras licitadas pelo DNIT.

9.1.2. instaure, desde já, procedimento administrativo para apurar causas e responsabilidades dos envolvidos, servidores e empresa projetista, no que concerne às irregularidades apontadas no projeto analisado, franqueando previamente a oportunidade de contraditório e ampla defesa, e avalie a aplicação das penas cabíveis previstas na legislação e no contrato, e encaminhe a este Tribunal, no prazo de até 60 (sessenta) dias o resultado do procedimento de apuração, assim como as medidas efetivamente adotadas;

9.1.3. proceda à reavaliação dos normativos internos, especialmente o Manual de Custos Rodoviários – Volume 5 e a especificação de serviço DNIT 028/2004 – ES, de maneira a uniformizar e clarificar o entendimento acerca dos critérios de quantificação e medição dos serviços de limpeza e desobstrução de bueiros;

9.1.4. elabore um procedimento técnico com vista a definir critérios conclusivos para a definição de qual serviço deve ser adotado para execução de recuperação ambiental, dentre as diversas técnicas de plantio de vegetação herbácea;

9.2. revogar a medida cautelar determinada no item 9.1 do Acórdão 1562/2012-TCU-Plenário, haja vista a suspensão do Edital 081/2012-12 e o indicativo de adoção de medidas saneadoras por parte do DNIT;

9.3. determinar ao Siob/Secob-1 que, em relação ao Projeto de Crema 2ª Etapa da BR-050/GO - segmento km 95,7 a 314,2, no Estado de Goiás, reclassifique, no sistema Fiscalis, o achado "Projeto executivo deficiente ou desatualizado" referente ao objeto "Edital 081/2012-12, 29/3/2012, CONCORRÊNCIA, Execução dos serviços necessários para a realização das Obras de Revitalização (Recuperação, Restauração e Manutenção) - CREMA 2ª Etapa, na Rodovia BR-050/GO, km 95,7 ao km 314,20", o qual teve sua classificação no âmbito do TCU alterada de IG-P para OI, em função dos esclarecimentos prestados pelo gestor no sentido da revisão do projeto contemplando a correção dos fatos apontados pela auditoria;

9.4. autorizar, ainda no curso do plano de fiscalização de 2012, a realização de fiscalização das obras de Revitalização (Recuperação, Restauração e Manutenção) - Crema 2ª Etapa, na Rodovia BR-050/GO, km 95,7 ao km 314,20, ocasião em que será realizado o monitoramento das medidas saneadoras adotadas pelo DNIT;

9.5. arquivar o processo.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.

11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1995-29/12-P.

13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro (Relator).
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
JOSÉ MÚCIO MONTEIRO
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

**GRUPO I – CLASSE V – PLENÁRIO**
TC 009.283/2012-9
Natureza: Auditoria de Obras
Unidade: Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (Dnit)
Interessado: Congresso Nacional

SUMÁRIO: FISCOBRAS 2012. PROJETO EXECUTIVO DAS OBRAS DE MANUTENÇÃO E RESTAURAÇÃO DA BR-242/TO, ENTRE OS KMS 430,9 A 474,1. PROJETO DEFICIENTE E DESATUALIZADO. INDÍCIOS DE SOBREPREÇO. OITIVA DO DNIT. ACOLHIMENTO, PELA ENTIDADE, DE DIVERSOS APONTAMENTOS FEITOS PELA EQUIPE DO TCU. DETERMINAÇÕES. ARQUIVAMENTO.

RELATÓRIO

Trata-se de auditoria realizada no âmbito do Fiscobras 2012 no projeto executivo das obras de conservação, manutenção e restauração da Rodovia BR-242/TO, no trecho compreendido entre as intersecções com as BR-153 e TO-070, com extensão de 43,20 km.

2. Os trabalhos de auditoria apontaram a existência de deficiências no projeto executivo que poderiam resultar em vultoso sobrepreço. Essas falhas foram caracterizadas, em um primeiro momento, como irregularidade grave com indicativo de paralisação (IG-P).

3. Em face da materialidade dos achados, foi promovida a oitiva do Dnit para que se pronunciasse

especificamente em relação às seguintes ocorrências:

"*a) adoção de soluções de projeto desatualizadas, desconsiderando serviços já executados recentemente por meio do programa Crema 1ª Etapa, aumentando injustificadamente o valor orçado em até R$ 7.475.453,24;*

*b) previsão de aquisição e transporte de material betuminoso a partir de local que não proporciona a condição mais vantajosa economicamente para a Administração, acarretando um sobrepreço estimado em R$ 2.666.952,19;*

*c) divergência entre o quantitativo de CBUQ apresentado no memorial de cálculo constante no orçamento e o utilizado no projeto de execução, acarretando sobrepreço no projeto estimado em R$ 2.629.267,56;*

*d) ausência de justificativa técnica para a execução de hidrossemeadura nos 43,20 km do trecho, em uma largura de 10 m para cada lado da pista, acarretando um sobrepreço estimado em R$ 1.020.000,00;*

*e) ausência de justificativa técnica para execução de cerca de arame farpado com mourões de concreto nos 43,20 km de extensão da rodovia, em ambos os lados, sendo que atualmente não se visualizam segmentos desprovidos de cerca, acarretando um sobrepreço estimado em R$ 838.131,50;*

*f) incorreções nas composições de custos dos serviços de CBUQ – Faixas B e C, mormente quanto ao cálculo do custo de transporte da brita, acarretando um sobrepreço estimado em R$ 416.479,40;*

*g) ausência de justificativa técnica para quantificação dos itens: limpeza de bueiros, limpeza de sarjeta e meio-fio, limpeza de descida d'água, desobstrução de bueiros, recomposição manual de aterro, remendos profundos e reparos localizados, tanto no grupo de serviços relativos à restauração quanto no referente à manutenção da rodovia, acarretando um sobrepreço estimado em R$ 308.150,05;*

*h) ausência de justificativa técnica para a adoção de teor de cimento asfáltico de petróleo – CAP superior ao previsto no Sicro 2 para confecção do CBUQ;*

*i) previsão de uso de tubos do tipo CA-4, independentemente da altura do aterro, em desacordo com o Álbum de Projetos-Tipo de Dispositivos de Drenagem do Dnit.*"

4. O Dnit prestou os devidos esclarecimentos, que mereceram a seguinte análise por parte da unidade técnica:

"*16. Ocorrência: adoção de soluções de projeto desatualizadas desconsiderando serviços já executados recentemente por meio do programa Crema 1ª Etapa, acrescendo injustificadamente o valor orçado no projeto em até R$ 7.475.453,24 (1/2011) (item 'a' da oitiva).*

*16.1 Síntese da manifestação do responsável:*

*16.1.1 Sobre o assunto, o Dnit informou que, em face da caracterização da irregularidade apontada pela equipe de auditoria, determinou à empresa Strata Engenharia Ltda. que efetuasse novos levantamentos de campo a fim de verificar se a solução indicada no referido projeto é a mais adequada para a restauração do pavimento.*

*16.1.2 Para isso, estabeleceu um prazo de 45 dias para a apresentação de novo relatório de soluções para o segmento auditado. O Dnit informou, ainda, que, assim que os novos estudos estejam concluídos, encaminhará ao TCU os resultados obtidos para posterior análise deste Tribunal.*

*16.2 Análise:*

*16.2.1 Verifica-se a predisposição do Dnit em realizar novos estudos de campo a fim de verificar a real situação do trecho em epígrafe, de modo a contemplar a influência das intervenções relativas ao programa Crema 1ª Etapa, executadas na rodovia após a elaboração do projeto executivo. Vê-se também a intenção de obter a solução mais adequada para a restauração do pavimento, após a promoção desses novos levantamentos.*

*16.2.2 Cabe repisar que os serviços decorrentes do Contrato TT 434/2009-23, referente ao Crema 1ª Etapa, foram medidos até o mês de agosto de 2011, e que, no âmbito dessa avença, já fora executado o reperfilamento em 100% da área a ser restaurada, com 2,5 cm de CBUQ mais camada de microrrevestimento de 2,0 cm. Ressalta-se, também, que foram realizados reparos localizados com os*

*serviços de reciclagem de base de 15,0 cm e CBUQ de 3,0 cm.*

*16.2.3 Em que pese à comprovação da execução das intervenções destacadas acima, verifica-se, no projeto executivo, que os cálculos relativos à revitalização do pavimento foram realizados com base em estudos e ensaios executados quando a rodovia ainda apresentava revestimento do tipo tratamento superficial duplo (TSD).*

*16.2.4 Nesse contexto, considerando que o Edital 0013/2012-23 encontra-se suspenso, bem como a predisposição do Dnit de realizar novos levantamentos com o fito de avaliar a real situação do pavimento e a solução técnica mais adequada a ser executada nas obras de revitalização da BR-242/TO, entende-se que se deve expedir determinação ao Dnit para que somente reinicie o certame licitatório da restauração deste trecho da rodovia após a conclusão dos estudos sobreditos.*

*17. Ocorrência: previsão de aquisição e transporte de material betuminoso a partir de local que não proporciona a condição mais vantajosa economicamente para a Administração, acarretando um sobrepreço no projeto estimado em R$ 2.666.952,19 (1/2011) (item 'b' da oitiva).*

*17.1 Síntese da Manifestação do responsável:*

*17.1.1 A equipe da Superintendência Regional do Dnit em Tocantins discordou da determinação do Acórdão 812/2011 – Plenário, o qual estabeleceu ao Dnit que 'nos orçamentos de obras rodoviárias de futuras licitações, considere as distâncias de transporte de todos os produtos asfálticos calculadas somente a partir das fábricas/bases das distribuidoras de asfaltos, visto que os preços de venda desses produtos, divulgados pela ANP, já incluem os custos de transferência das refinarias até aquelas bases de distribuição'.*

*17.1.2 A referida determinação, na visão dos responsáveis, não consideraria as especificidades do mercado local, em vista dos seguintes fatores:*

*a) a distribuidora local não teria capacidade integral de atender a demanda das obras do Dnit: a distribuidora local informa (ver resposta ao Ofício 173/2012/GAB/SR/TO-GAB) que não teria capacidade de atender integralmente à demanda das obras do Dnit, o que poderia comprometer a sua execução;*

*b) os preços de aquisição ANP para o CAP 50/70 e CM-30 são muito inferiores aos preços praticados pelas distribuidoras do Estado do Tocantins: embora essa questão esteja regulamentada pela Portaria/Dnit 349/2010, a qual determina seguir os referenciais de preços da ANP, a área de custo de infraestrutura da superintendência realizou diversos levantamentos de preços locais entre Jan/2010 a Mar/2012, para os produtos postos em Palmas/TO e já considerando o custo do ICMS e do frete. A partir disso, concluíram que:*

*(i) para o CAP 50/70, o preço local é 21,75% superior ao daquele disposto na tabela ANP-Região Norte;*

*(ii) em relação ao CM-30, o preço local é 27,97% superior ao daquele disposto na tabela ANP-Região Norte.*

*17.1.3 Dessa forma, o responsável afirma que, caso adotado os preços da tabela ANP-Região Norte, o custo de restauração da BR 212/TO seria inexequível, visto que a aquisição dos insumos retromencionados responde por ¼ do orçamento da obra.*

*17.1.4 Ademais, na visão do defendente, a determinação do Acórdão 812/2011 – Plenário não traduziria a realidade dos preços de aquisição de materiais betuminosos para o Estado. Sustenta que o preço divulgado pela ANP não incluiria a transferência das refinarias até a base de distribuição. Um exemplo seria o custo do CM-30/Região-Norte/Jun/2011 (R$ 1,25923/Kg) ser inferior ao custo para as regiões Sudeste e Nordeste (R$ 1,33656/Kg e R$ 1,31203/Kg).*

*17.1.5 Alega que, apesar de estar enquadrado na Região Norte, o Tocantins é abastecido, em virtude da proximidade, pelas refinarias em Betim/MG (Sudeste) e Fortaleza/CE (Nordeste), disso resultando um custo de aquisição e transporte maiores em relação à média ponderada dos preços para a Região Norte, divulgado pela ANP, haja a vista a existência de outras refinarias no norte que estariam mais próximas dos distribuidores, o que reduziria o custo de transporte.*

*17.1.6 Argumenta, ainda, que há discrepância na Tabela da ANP, porque, apesar de o Estado do Tocantins estar mais distante das refinarias que o Estado de Goiás, os preços do CAP 50/70 e CM-30 para a Região Norte são sempre inferiores aos da Região Centro-Oeste.*

*17.1.7 Esclarecem que o projeto, por orientação da SR/TO, obedeceu a seguinte sistemática para a compra os materiais betuminosos:*

*a) para o RR-2C, foi adotado o preço de aquisição da ANP-Região Norte, visto que existem empresas que produzem estes insumos em Palmas/TO (credenciado ANP) e Gurupi/TO (não credenciado), sendo esta a localidade adotada, em virtude de ter sido àquela que gerou o menor custo de aquisição, considerado o transporte;*

*b) para o CAP 50/70 e CM-30, foi adotada a refinaria que gera o menor somatório dos preços referenciais de aquisição do Dnit e transporte.*

*17.1.8 Diante do apresentado, os responsáveis solicitam o acolhimento das justificativas.*

*17.2 Análise:*

*17.2.1 A gênese deste achado recai na inobservância da Portaria-Dnit 349/2010, que, em termos gerais, determinou que os orçamentos do Dnit observassem os preços de aquisição de materiais betuminosos divulgados mensalmente pela ANP. Os responsáveis, na sua linha principal de argumentação, alegam (i) que a distribuidora local não tem capacidade integral de atender a demanda das obras do Dnit e (ii) que os preços dos referidos insumos para o Tocantins são superiores aos divulgados pela ANP, o que torna inviável seguir o referencial de preços da ANP.*

*17.2.2 Quanto ao primeiro item (i), o Ofício do Dnit 173/2012/GAB/SR/TO-GAB citado na defesa (peça 34, fls. 7/8) inquiriu o fornecedor sobre a possibilidade de ofertar 50.000 t de cimento asfáltico de petróleo (CAP) e 5.000 t de asfalto diluído (CM-30), enquanto que a previsão de gasto desses insumos para executar a obra é de 4.659,41 t e 93,52 t, respectivamente, o que representa valores substancialmente inferiores àqueles que o Dnit solicitou cotação ao fornecedor. Ainda assim, o fornecedor comunica que tem condições de atender parte substancial da demanda inicialmente solicitada (50.000 t de CAP e 5.000 t de CM-30).*

*17.2.3 Portanto, neste ponto, a afirmação do responsável de que o distribuidor local não tem capacidade de atender a demanda da obra não logra ser comprovada, visto a discrepância apontada.*

*17.2.4 No que tange ao item (ii), os argumentos expostos apontam, em tese, que pode haver a possibilidade de os preços divulgados pela ANP para a Região Norte não se adequarem ao Estado do Tocantins. O norte do país corresponde a 45% do território nacional e ainda carece de uma maior integração, o que eleva o custo de transporte na região.*

*17.2.5 Assim sendo, pode ocorrer que a média dos custos de aquisição e transporte dos materiais betuminosos na região tenha o desvio-padrão mais elevado em relação às de outras regiões do país, visto que a distância a ser percorrida para entrega dos insumos betuminosos das refinarias às distribuidoras passa a corresponder por parcela significativa do preço final do produto, a depender da localidade, sem considerar as dificuldades de deslocamento inerente à região, o que encarece ainda mais o transporte.*

*17.2.6 Portanto, teoricamente, há possibilidade de que ocorram variações significativas entre as diversas aquisições dos materiais betuminosos na região norte, elevando o desvio-padrão desta região em comparação com as demais, o que admitiria um preço de compra para o Tocantins significativamente superior àquele disposto pela ANP. Entretanto, a documentação presente nos autos não possibilita atestar isso categoricamente e só um estudo detalhado pode dirimir tal dúvida, fato que foge ao escopo destes autos.*

*17.2.7 Em continuação, os responsáveis levantam supostas incoerências nos preços dos materiais entre as regiões a fim de demonstrar equívocos na elaboração da tabela da ANP. Porém, de acordo com os gráficos abaixo, exceto por 1 ponto (dentre 12), o preço do CM-30 para a Região Norte foi superior aos daqueles estabelecidos para o Sudeste e Nordeste, o que não é suficiente para indicar incorreção no levantamento da ANP, visto que ocorrem flutuações de mercado.*

*Figura 1: custo ANP (R$/Kg) anual (2011) CM-30*

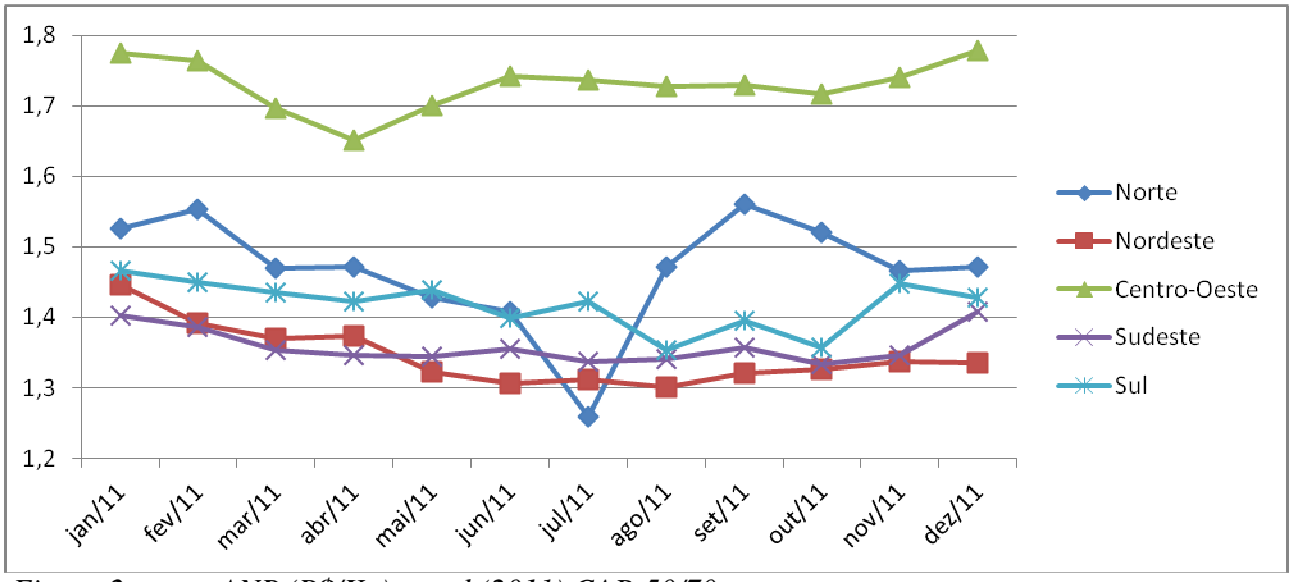
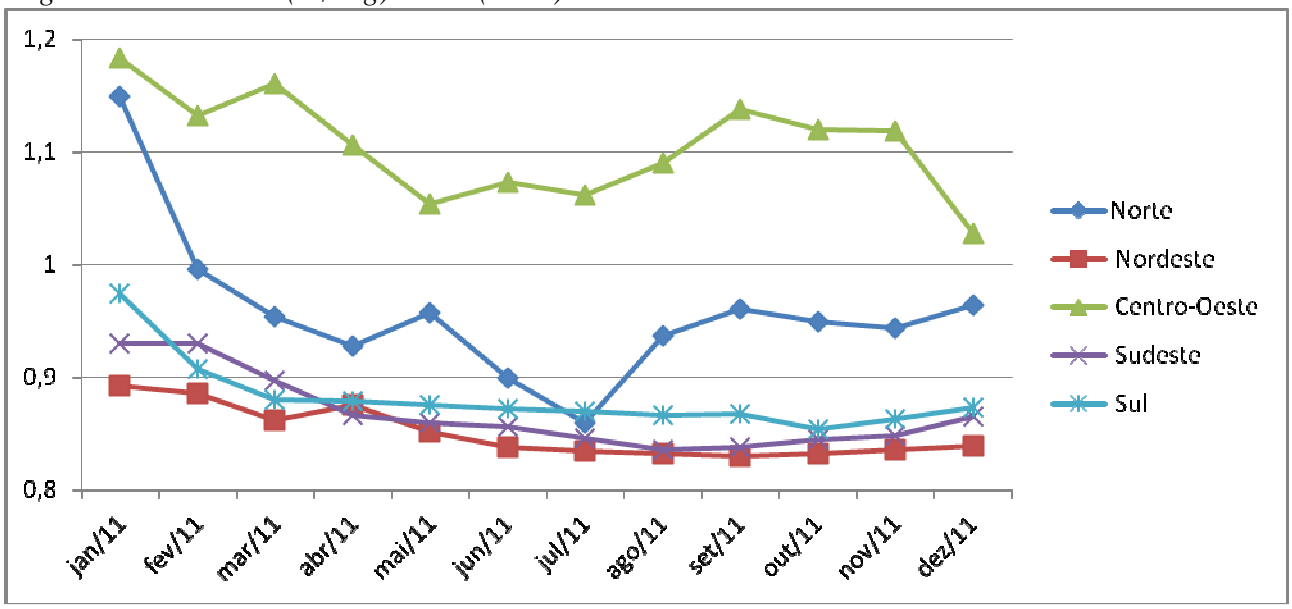



*Figura 2: custo ANP (R$/Kg) anual (2011) CAP-50/70*




*17.2.8 Nesse mesmo diapasão, os elementos não são suficientes para corroborar ou contestar a alegação do responsável de incorreção da tabela da ANP pelo fato de o preço para o Estado de Goiás ser superior àquele da região norte, inobstante a sua proximidade daquele estado com as principais refinarias do país. A pesquisa da ANP apenas reflete as forças de oferta e demanda que determinam o preço de cada região, que são fruto de diversas variáveis que não só o custo de transporte e aquisição. Por exemplo, o próprio Acórdão 812/2012 – Plenário, em seu item 1.4.3, faz menção à isenção de ICMS (17%) para aquisição de produtos asfálticos por parte do Estado do Mato Grosso, fato este que influi sobremaneira no custo final do insumo.*

*17.2.9 Diante disso, em que pese teoricamente existir a possibilidade do estado de Tocantins fugir à regra imposta pela portaria Dnit supracitada, os elementos presentes para este caso concreto não são suficientes para inferir isto. A referida Portaria já está em vigor há dois anos, não se registrando, **a priori**, contestações relevantes sobre a sua aplicação. As principais obras no país estão obedecendo aos seus termos e, assim, a tabela da ANP está sendo plenamente aplicada para a aquisição dos insumos betuminosos.*

*17.2.10 Destarte, as alegações do defendente carecem de maior fundamentação e não podem ser acatadas. Portanto, a aquisição dos insumos betuminosos para o estado de Tocantins deve obedecer aos*

*ditames da Portaria/Dnit 349/2010, exceto se demonstrado, por meio de estudo para o caso concreto, que o referido normativo não se aplica.*

*17.2.11 Portanto, a justificativa do responsável não deve prosperar neste ponto, cabendo proposição de determinação à autarquia rodoviária para que observe os termos da Portaria/Dnit 349/2010.*

*18. Ocorrências:*

*c) divergência entre o quantitativo de CBUQ apresentado no memorial de cálculo constante no volume do orçamento e o apresentado no volume relativo ao projeto de execução, acarretando um sobrepreço no projeto estimado em R$ 2.629.267,56;*

*d) ausência de justificativa técnica para previsão de execução de hidrossemeadura nos 43,20 km do segmento, em uma largura de 10 m para cada lado da pista, acarretando um sobrepreço no projeto estimado em R$ 1.020.000,00;*

*e) ausência de justificativa técnica para previsão de execução de cerca de arame farpado com mourão de concreto nos 43,20 km de extensão da rodovia, em ambos os lados, sendo que atualmente não se visualizam segmentos desprovidos de cerca, acarretando um sobrepreço no projeto estimado em R$ 838.131,50;*

*f) incorreções nas composições de custos dos serviços de CBUQ Faixas B e C, mormente quanto ao cálculo do custo de transporte da brita a ser empregada na produção do CBUQ, acarretando um sobrepreço no projeto estimado em R$ 416.479,40;*

*g) ausência de justificativas técnicas para previsão de quantificação dos itens limpeza de bueiros, limpeza de sarjeta e meio-fio, limpeza de descida d'água, desobstrução de bueiros, recomposição manual de aterro, remendos profundos e reparos localizados, tanto no grupo de serviços relativos à restauração quanto no referente à manutenção da rodovia, acarretando um sobrepreço no projeto estimado em R$ 308.150,05;*

*h) ausência de justificativa técnica para a adoção de teor de cimento asfáltico de petróleo – CAP superior ao previsto no Sicro 2 para confecção do CBUQ;*

*i) previsão de uso de tubos do tipo CA-4, independentemente da altura do aterro sobre esses dispositivos de drenagem, em desacordo com o Álbum de Projetos-Tipo de Dispositivos de Drenagem do Dnit.*

*18.1 As ocorrências acima descritas foram agrupadas em virtude de terem tratamento uniforme.*

*18.2 Síntese da manifestação do responsável:*

*18.2.1 O responsável faz diversas ponderações, mas, ao fim, informa que solicitou, à projetista, a correção das irregularidades constantes nos itens 'c' a 'i'.*

*18.3 Análise:*

*18.3.1 Como o responsável se comprometeu a corrigir as irregularidades, caberá proposição de determinar ao Dnit que se corrijam as irregularidades.*

*18.3.2 As correções irão representar uma economia ao erário de R$ 6.025.680,90, representando 19,42% do custo inicialmente previsto no projeto. Este valor foi obtido a partir da soma dos valores indicados nas letras 'c' a 'g' (R$ 5.212.028,51), acrescido de R$ 813.652,39, referente à redução de CAP da letra 'h' (aquisição e transporte-vide tabela abaixo).*

*Tabela 1: custo da redução % de CAP*

| | |
|---|---|
| *Quantidade CAP inicial (6%) (T) (A)* | *4.659,41* |
| *Quantidade CAP retificada (5,5%) (T) (B=(A*(5,5%/6%))* | *4.271,13* |
| *Diferença (T) (C=A-B)* | *388,28* |
| *Redução no custo do transporte (R$) (D=C*(R$ 503,32/T)[1])* | *195.429,09* |
| *Redução no custo de aquisição (R$) (E=C*(R$ 1592,21/T)[2])* | *618.223,30* |
| *Redução total (R$) (=D+E)* | *813.652,39* |

*[1]Custo transporte orçamento; [2] Custo aquisição orçamento*

*18.3.3 Cabe destacar que não há possibilidade de estimar, neste momento, a redução de custo decorrente da letra 'i', visto que somente após a revisão de projeto se obterá o correto dimensionamento dos tubos de concreto.*

*CONCLUSÃO*

*19. Diante de todo exposto, entende-se que:*

*i) em relação ao item 'a' da oitiva, caberá proposição ao Dnit para que só retome o certame licitatório das obras de revitalização da BR-242/TO após realizar os estudos do pavimento, conforme exposto no item 16 desta instrução;*

*ii) no que tange ao item 'b', a justificativa do responsável não logrou sanar a irregularidade, cabendo proposta de determinação para que observe os ditames da Portaria/Dnit 349/2012, a qual estabelece os preços da ANP como parâmetro para a aquisição de materiais betuminosos;*

*iii) quanto aos itens 'c' a 'i', o responsável informa que solicitou as correções à projetista. Destarte, será objeto de determinação por parte desta Corte para que sane as irregularidades;*

*iv) o item '3' da proposta de encaminhamento do relatório de fiscalização sugere dar ciência ao Dnit sobre os fatos abaixo descritos. Todavia, esses apontamentos serão convertidos em determinação, a fim de dar tratamento uniforme de acordo com as demais irregularidades elencadas acima.*

*a) não observância ao disposto nas Portarias/Dnit 319, de 3/4/2012, e 42, de 17/2/2012, que alteraram os percentuais de BDI a serem aplicados nos orçamentos das obras licitadas pelo Dnit;*

*b) ausência de previsão de critérios objetivos para o recebimento da obra a ser executada, baseados em resultados de ensaios do tipo Levantamento Visual Contínuo (LVC), Internacional Roughness Index (IRI), Falling Weight Deflectometer (FWD), ou Viga Benkelman em estudos de tráfego atualizados, e na vida útil da rodovia;*

*20. Com o acolhimento parcial por parte do Dnit das irregularidades apontadas pela equipe de fiscalização (itens 'c' a 'h' da oitiva) e rejeição da justificativa quanto ao item 'b' da oitiva, a economia ao erário será de R$ 8.329.203,20, representando 26,84 % do custo inicialmente previsto em projeto (soma dos custos indicados nos itens 'b' a 'h' da oitiva – ressalte que o item 'h' já está incluso no cálculo do item 'b').*

*21. Quanto aos itens 'a' e 'i' da oitiva, não é possível estimar, neste momento, uma possível economia ao erário. No caso do item 'a', se os estudos de pavimento confirmarem os apontamentos da equipe de auditoria, a economia ao erário estimada poderá ser de até R$ 7.475.453,24, o que elevaria a redução total para 50,9% do custo inicialmente previsto em projeto.*

*22. Diante do exposto, considerando a relevância das ocorrências, também será proposto que seja autorizado à Secob-2, ainda no curso do Plano de Fiscalização de 2012 (Fiscobras), a fiscalização da obra objeto destes autos, bem como a apuração, por parte do Dnit, da responsabilidade da projetista quanto aos erros apontados.*

*23. Por fim, com relação à proposta de IG-P constante do relatório de auditoria (Fiscalis 391/2012), considerando o comprometimento do Dnit de adotar as medidas corretivas para o saneamento das irregularidades ora tratadas, entende-se que a classificação do achado analisado na corrente instrução deva ser alterada para OI.*

*PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO*

*23. Diante do exposto, os autos são submetidos à consideração superior, para propor:*

*23.1 determinar, ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (Dnit), com base no art. 45 da Lei 8443/1992 e consoantes informações do Memorando 0554/2012/SR-TO-GAB referente às obras de restauração da rodovia BR-242/TO, no segmento contido entre os entroncamentos com as BR-153 e com a TO-070 (Formoso do Araguaia), respectivamente do km 430,9 ao 474,1 (extensão de 43,20 km), que:*

*a) efetue, no prazo de 45 (quarenta e cinco dias), novos levantamentos de campo a fim de verificar se a solução de projeto referente a obra em epígrafe é a mais adequada para a restauração do pavimento, considerando os serviços já executados recentemente por meio do programa Crema 1ª Etapa;*

*b) observe os ditames da Portaria/Dnit 349/2010 no que tange a aquisição e transporte dos materiais betuminosos;*

*c) corrija a divergência entre o quantitativo de CBUQ apresentado no memorial de cálculo constante no volume do orçamento e o apresentado no volume relativo ao projeto de execução;*

*d) corrija a previsão de execução de hidrossemeadura nos 43,20 km do segmento;*

*e) corrija a previsão de execução de cerca de arame farpado com mourão de concreto nos 43,20 km de extensão da rodovia, em ambos os lados;*

*f) revise, nos moldes delineados no memorando em epígrafe, a DMT para rodovia não pavimentada nas composições de custos dos serviços de CBUQ Faixas B e C, mormente quanto ao cálculo do custo de transporte da brita a ser empregada na produção do CBUQ;*

*g) revise a previsão de quantificação dos itens limpeza de bueiros, limpeza de sarjeta e meio-fio, limpeza de descida d'água, desobstrução de bueiros, recomposição manual de aterro, remendos profundos e reparos, de forma que constem somente no grupo de serviços relativos à manutenção da rodovia;*

*h) revise o teor de cimento asfáltico de petróleo (CAP) de forma a observar aquilo previsto no Sicro 2 para confecção do CBUQ;*

*i) revise a aplicação dos tubos de concreto armado para drenagem (CA-1, CA-2, CA-3 e CA-4), de forma a considerar a altura de aterro admissível para cada solução, obedecendo, com isso, ao disposto no Álbum de Projetos-Tipo de Dispositivos de Drenagem do Dnit;*

*j) observe ao disposto nas Portarias/Dnit 319, de 3/4/2012; e 42, de 17/2/2012, que alteram os percentuais de BDI a serem aplicados nos orçamentos das obras licitadas pelo Dnit;*

*k) estabeleça critérios objetivos para o recebimento da obra a ser executada, baseados em resultados de ensaios do tipo Levantamento Visual Contínuo (LVC), Internacional Roughness Index (IRI), Falling Weight Deflectometer (FWD) e Viga Benkelman, em estudos de tráfego atualizados, e na vida útil da rodovia;*

*l) instaure procedimento administrativo para apurar as responsabilidades quanto às falhas que resultaram nas determinações acima elencadas, franqueando previamente à contratada a oportunidade de contraditório e ampla defesa;*

*23.2 autorizar, ainda no curso do Plano de Fiscalização de 2012 (Fiscobras), a fiscalização das obras de restauração da rodovia BR-242/TO, no segmento contido entre os entroncamentos com as BR-153 e com a TO-070 (Formoso do Araguaia), respectivamente do km 430,9 ao 474,1 (extensão de 43,20 km);*

*23.3 determinar ao Siob/Secob-1 que, em relação às obras de restauração da rodovia BR-242/TO, no segmento contido entre os entroncamentos com as BR-153 e com a TO-070 (Formoso do Araguaia), respectivamente do km 430,9 ao 474,1 (extensão de 43,20 km), reclassifique, no sistema Fiscalis, o Achado 3.1 (projeto executivo deficiente ou desatualizado), referente ao Edital 0013/2012, de 23/1/2012, o qual teve sua classificação no âmbito do TCU alterada de IG-P para OI, em função do comprometimento do Dnit em adotar as medidas corretivas para o saneamento das irregularidades verificadas;*

*23.4 arquivar os presentes autos.*"

É o relatório.

VOTO

Em exame auditoria temática no projeto executivo das obras de conservação, manutenção e restauração da Rodovia BR-242/TO, no trecho compreendido entre as intersecções com as BR-153 e TO-070, com extensão de 43,20 km, realizada no âmbito do Fiscobras 2012.

2. Os trabalhos de campo revelaram a ocorrência de falhas graves na elaboração do projeto das referidas obras, em particular:

a) desconsideração dos serviços já executados por meio do programa Crema 1ª Etapa, podendo importar em aumento injustificado de R$ 7.475.453,24 no orçamento da obra;

b) previsão de aquisição e transporte de material betuminoso a partir de local que não proporciona a condição economicamente mais vantajosa para a Administração, acarretando um sobrepreço estimado em R$ 2.666.952,19;

c) divergência entre o quantitativo de CBUQ adotado no orçamento e o utilizado no projeto, com sobrepreço de R$ 2.629.267,56;

d) incorreções no cálculo do custo de transporte da brita nas composições dos serviços de CBUQ – Faixas B e C, com sobrepreço estimado em R$ 416.479,40;

e) ausência de justificativa técnica para o fornecimento dos seguintes serviços: (i) hidrossemeadura em uma faixa de 10 m em cada lado da pista (sobrepreço de R$ 1.020.000,00); (ii) execução de cerca de arame farpado com mourões de concreto em ambos os lados da pista (sobrepreço de R$ 838.131,50); (iii) limpeza de bueiros, sarjetas, meios-fios e descidas d'água; desobstrução de bueiros; recomposição manual de aterro, remendos profundos e reparos localizados (sobrepreço de R$ 308.150,05); (iv) CBUQ com teor de cimento asfáltico de petróleo (CAP) superior ao previsto no Sicro 2; (v) utilização de tubos de drenagem do tipo CA-4, independentemente da altura do aterro.

3. Não é possível calcular com precisão o impacto desses achados no orçamento da obra, mesmo porque a correção de alguns itens afetaria os quantitativos dos demais serviços (caso específico do item "a"), mas a unidade técnica estima que a economia possa alcançar R$ 15,8 milhões, ou seja, um pouco mais da metade do previsto para a execução de todo o empreendimento (R$ 31.023.445,12).

4. Assim, em face da gravidade das falhas apontadas, confirmada pela materialidade dos valores envolvidos, a unidade técnica propôs, por ocasião da elaboração do relatório de fiscalização, a classificação de seus achados como irregularidade grave com indicativo de paralisação (IG-P) e a oitiva do Dnit.

5. Cientificado das ocorrências, o Dnit reconhece que os apontamentos do Tribunal são pertinentes, tendo determinado à empresa responsável pela elaboração do projeto executivo (Strata Engenharia Ltda.) que realizasse novos levantamentos de campo, bem como que fizesse as adequações necessárias nos projetos.

6. A única exceção foi quanto ao item "b", que trata do preço de fornecimento de material betuminoso. Nesse caso, o Dnit diverge da posição defendida pela unidade técnica sobre a pertinência de se utilizarem, como preços de referência para a aquisição desse insumo, os valores constantes na tabela da ANP.

7. O Dnit aduz que os preços praticados no Estado do Tocantins não estão alinhados com os adotados pela ANP e afirma que o distribuidor local não teria condição de atender à demanda gerada pela obra. Essa última alegação foi contestada pela Secob-2, que demonstrou que as pesquisas realizadas pela superintendência local indicavam a necessidade de fornecimento de quantidades de insumos muito maiores do que as efetivamente requeridas pelo empreendimento, não sendo, portanto, adequadas para demonstrar eventual incapacidade do distribuidor.

8. Entretanto, a Secob reconhece que os preços indicados pela ANP para a Região Norte são substancialmente inferiores aos registrados para a Região Centro-Oeste. Esse fato, por si só, não comprova a existência de eventual distorção nos preços praticados no Tocantins, mas, considerando a proximidade do estado com essa região, a hipótese não é de todo desarrazoada.

9. De todo modo, em face da ausência de elementos mais robustos, que permitam confirmar as alegações do Dnit, a unidade técnica considera mais prudente manter a orientação contida nos próprios

normativos da entidade (Portaria/Dnit 349/2010), para que se adotem como referencial de preço os valores divulgados pela ANP.

10. Julgo essa posição mais adequada, cabendo ao Dnit, caso entenda necessário, demonstrar factualmente a pertinência de adotarem outros referenciais para o empreendimento em questão.

11. Além das falhas já mencionadas, que motivaram a sinalização da existência de IG-P, a equipe de auditoria também apontou como relevante a ausência, no projeto executivo, de parâmetros que permitam ao Dnit, ao término dos serviços, aferir de maneira eficaz e objetiva a qualidade dos serviços executados, e se de fato as condições desejadas da rodovia no tocante aos aspectos estruturais e funcionais foram atingidas. Assim, será expedida determinação específica à entidade em relação a esse ponto.

12. Cabe registrar, por último, que a licitação para as obras de restauração da BR-242/TO (Edital 0013/2012-23) foi suspensa pela Superintendência Regional no Tocantins, havendo a possibilidade de os ajustes aqui indicados serem realizados tempestivamente. Por esse motivo, e considerando o comprometimento demonstrado pelo Dnit em acatar os apontamentos feitos pela equipe de auditoria, a unidade técnica consignou proposta de reclassificação da irregularidade antes indicada como IG-P para OI (Outras Irregularidades).

Ante o exposto, e compreendendo correta a análise desenvolvida pela Secob-2, manifesto minha anuência à sua proposta de encaminhamento, fazendo apenas ajustes em sua redação, e voto por que o Tribunal adote o acórdão que ora submeto a este Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 1º de agosto de 2012.

JOSÉ MÚCIO MONTEIRO
Relator

ACÓRDÃO Nº 1996/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 009.283/2012-9
2. Grupo I – Classe de Assunto: V – Auditoria de Obra
3. Interessado: Congresso Nacional
4. Unidade: Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (Dnit)
5. Relator: Ministro José Múcio Monteiro
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: Secob-2
8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de relatório de auditoria no projeto executivo das obras de conservação, manutenção e restauração da Rodovia BR-242/TO, no trecho compreendido entre as intersecções com as BR-153 e TO-070, com extensão de 43,20 km, realizada no âmbito do Fiscobras 2012.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, com fundamento no art. 45 da Lei 8.443/1992 c/c os arts. 248 e 250, inciso II, do RI/TCU e em face das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. determinar ao Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes (Dnit) que, em relação às obras de conservação, manutenção e restauração da Rodovia BR-242/TO, no trecho compreendido entre as intersecções com as BR-153 e TO-070:

9.1.1. realize, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, novos levantamentos de campo a fim de verificar se a solução de projeto é a mais adequada para a restauração do pavimento, considerando os serviços já executados recentemente por meio do programa Crema 1ª Etapa;

9.1.2. observe ao disposto nas Portarias/Dnit nº 319, de 3/4/2012 e nº 42, de 17/2/2012, que alteram os percentuais de BDI a serem aplicados nos orçamentos das obras;

9.1.3. estabeleça critérios objetivos para o recebimento da obra a ser executada, baseados em resultados de ensaios do tipo Levantamento Visual Contínuo (LVC), Internacional Roughness Index (IRI), Falling Weight Deflectometer (FWD), Viga Benkelman, em estudos de tráfego atualizados e na vida útil da rodovia;

9.1.4. observe os ditames da Portaria Dnit 349/2010, no que tange à aquisição e transporte dos materiais betuminosos;

9.1.5. corrija ou revise os seguintes pontos, constantes no projeto executivo:

9.1.5.1. a divergência entre os quantitativos de CBUQ apresentados no memorial de cálculo do orçamento e no projeto de execução;

9.1.5.2. a previsão de execução de hidrossemeadura nos 43,20 km do segmento;

9.1.5.3. a previsão de execução de cerca de arame farpado com mourão de concreto nos 43,20 km, em ambos os lados da rodovia;

9.1.5.4. a DMT para rodovia não pavimentada nas composições de custos dos serviços de CBUQ Faixas B e C, mormente quanto ao cálculo do custo de transporte da brita;

9.1.5.5. a previsão de quantificação dos itens limpeza de bueiros, limpeza de sarjeta e meio-fio, limpeza de descida d'água, desobstrução de bueiros, recomposição manual de aterro, remendos profundos e reparos, de forma que constem somente no grupo de serviços relativos à manutenção da rodovia;

9.1.5.6. o teor de cimento asfáltico de petróleo (CAP) a ser utilizado na confecção do CBUQ, de forma a observar o previsto no Sicro 2;

9.1.5.7. a aplicação dos tubos de concreto armado para drenagem (CA-1, CA-2, CA-3 e CA-4), de forma a considerar a altura de aterro admissível para cada solução, obedecendo, com isso, ao disposto no Álbum de Projetos-Tipo de Dispositivos de Drenagem do Dnit;

9.1.6. instaure procedimento administrativo para apurar a responsabilidade quanto às falhas que resultaram nas determinações acima;

9.2. determinar à Secob-1 que reclassifique, nos sistemas pertinentes, o registro da irregularidade relacionada a projeto executivo deficiente ou desatualizado, apontada inicialmente nos autos como IG-P para OI;

9.3. arquivar este processo.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.

11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1996-29/12-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro (Relator).

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
JOSÉ MÚCIO MONTEIRO
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

**GRUPO II – CLASSE I – PLENÁRIO**
TC 010.011/2001-6
Natureza: Recurso de Revisão em Prestação de Contas
Recorrente: Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União
Responsáveis: Othon de Carvalho Bastos (ex-Reitor) e Maria de Jesus Jorge Torres (ex-Pró-Reitora de Administração)
Interessadas: Maria Elisa Catanhede Lago Braga Borges (ex-Diretora do Departamento de Pessoal) e Jamile Maria Trovão dos Santos (aposentada)
Unidade: Fundação Universidade Federal do Maranhão

SUMÁRIO: RECURSO DE REVISÃO. PRESTAÇÃO DE CONTAS. FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DO MARANHÃO. EXERCÍCIO DE 2000. CONTAS REGULARES COM RESSALVA. REABERTURA ANTE O RECURSO INTERPOSTO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO JUNTO AO TCU. PAGAMENTO DA PARCELA REFERENTE À URP A UMA SERVIDORA. CITAÇÃO. IMPLANTAÇÃO DE RESSARCIMENTO NA FOLHA DE PAGAMENTO. CONHECIMENTO. NÃO PROVIMENTO.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de revisão interposto pelo Ministério Público junto ao TCU, pedindo a reabertura das contas da Fundação Universidade Federal do Maranhão referentes ao exercício de 2000, julgadas regulares com ressalva na Sessão da 2ª Câmara de 13/6/2002, Relação nº 41/2002 – Gabinete do Ministro Valmir Campelo, expedindo-se as seguintes determinações:

"*a) proceder à correção dos valores pagos a título de quintos aos professores Antônio Carlos Dias e Antônio Dantas Maniçoba e ao assistente de administração Evaldo Ferro Gomes Batista, providenciando o ressarcimento dos valores indevidamente pagos;*

*b) excluir o adicional de gestão educacional da base de cálculo da vantagem pessoal de que trata o art. 15 da Lei nº 9.527/1997, providenciando o ressarcimento dos valores indevidamente pagos;*

*c) adotar procedimentos com vistas a garantir que as consultas de preços sejam dirigidas a empresas efetivamente fornecedoras dos bens a serem adquiridos, evitando, com isto, incidir em falha como a verificada no Processo nº 7.511/2000-67;*

*d) atentar para o cumprimento da Instrução Normativa TCU nº 12/1996, fazendo constar do relatório de gestão da entidade todos os itens ali exigidos.*"

2. Levantado o sobrestamento, que havia sido determinado a fim de que os procedimentos do contraditório e da ampla defesa fossem desenvolvidos no âmbito do TC 001.491/2005-2 (tomada de contas especial), a Sefip instruiu o referido recurso de revisão, concluindo pelo não provimento, conforme instrução a seguir reproduzida:

"Tratam os autos de recurso de revisão interposto pelo Ministério Público junto ao TCU 'contra acórdão da Segunda Câmara (...), proferido em Sessão de 13/6/2002, **in** Ata nº 41/2002, Relação nº 41/2002 – Gabinete do Ministro Valmir Campelo, e publicado em 28/6/2002, por meio do qual foram julgadas regulares com ressalva as contas relativas ao exercício de 2000 dos responsáveis pela Fundação Universidade Federal do Maranhão – UFMA'(fl. 1 do anexo 1).

*2. As razões que levaram o MP/TCU a tentar reabrir as respectivas contas da Universidade podem ser assim resumidas: pagamentos indevidos à servidora Jamile Maria Trovão dos Santos, a título de URP, 'no período de fevereiro de 1998 a agosto de 2003'(fl. 1 do anexo 1), '(...) sem [a UFMA] estar compelida a tanto'(fl. 1 do anexo 1).*

*3. A Secretaria de Recursos deste TCU, em primeira análise, opinou no sentido do sobrestamento destes '(...) autos até que se efetive o julgamento do TC 001.491/2005-2)(fl. 45 do anexo 1).*

*4. O então Relator, mediante despacho de fl. 47 do anexo 1, aquiesceu à proposição da Secretaria de Recursos.*

*5. A Serur, em segunda análise, considerou pertinente o processo ser remetido a esta Sefip, tendo em vista o que foi discutido na Questão de Ordem do Plenário de 24/6/2009, que determinou '(...) o levantamento imediato do sobrestamento dos recursos que se encontram nesta situação e o seu encaminhamento à unidade técnica responsável pela condução do processo que deu causa à reabertura das contas para a sua competente instrução'(fl. 52 do anexo 1).*

*6. Esta Sefip, então, expediu os respectivos ofícios de citação quanto aos valores indevidamente pagos à servidora em questão, a título de URP, no exercício de 2000 (fls. 54/55, 72/73, 88/89 e 138/139 do anexo 1).*

*7. Os gestores da Universidade encaminharam suas defesas, idênticas àquelas apresentadas nos autos do TC 001.491/2005-2 (tomada de contas especial), que trata dos mesmos pagamentos no período de fevereiro de 1998 a agosto de 2003 (fls. 280/287 e 288/295 do anexo 1).*

*8. Convém destacar que, na referida tomada de contas especial, esta unidade técnica opinou no sentido do acatamento das alegações de defesa apresentadas pelos gestores da UFMA, como também do arquivamento do processo.*

*9. A situação tratada no TC 001.491/2005-2 chegou a um desfecho favorável aos gestores da Universidade: a Apelação em Mandado de Segurança nº 2003.37.00.008341-2 foi provida, por unanimidade, pela 1ª Turma do TRF-1ª Região, tendo o respectivo acórdão transitado em julgado em 7/4/2010 (fl. 296 do anexo 1).*

*10. Consequentemente, a Universidade passou a poder efetuar, na forma prevista no art. 46 da Lei nº 8.112/1990, o desconto dos valores indevidamente percebidos a título de URP pela servidora, conforme se verifica na cópia dos seus contracheques (fls. 297/298 do anexo 1). A servidora repõe o erário mediante duas rubricas específicas, tendo o primeiro ressarcimento se iniciado em setembro de 2008 (fl. 298 do anexo 1).*

*11. Portanto, o dano aos cofres públicos está sendo devidamente reparado – o que pode, salvo melhor juízo, tornar desnecessária a modificação da deliberação deste Tribunal que julgou regulares com ressalva as contas do ano de 2000 da UFMA.*

*12. Pelo exposto, submeto à consideração superior proposta no sentido de que o Tribunal adote as seguintes providências:*

*I - conhecer do recurso de revisão, nos termos do art. 35 da Lei nº 8.443/1992, para, no mérito, não lhe dar provimento; e*

*II - notificar o Ministério Público junto ao TCU da deliberação.*"

3. O Ministério Público junto ao TCU dissentiu da proposta da unidade técnica, conforme parecer a seguir transcrito:

"*Trata-se de recurso de revisão interposto por representante deste Ministério Público, em 19/4/2007, para reabertura das contas de gestores da Fundação Universidade Federal do Maranhão (UFMA) referentes ao exercício de 2000, julgadas regulares com ressalva mediante a Relação nº 41/2002, do Gabinete do Ministro Valmir Campelo, publicada no DOU de 28/6/2002.*

*2. As razões que sustentam a peça recursal consistem na continuidade de pagamentos de valores de incorporação de URP nos proventos de aposentadoria da servidora Jamile Maria Trovão dos Santos, no período de fevereiro de 1998 a agosto de 2003, de forma indevida, pois havia decisão judicial denegatória do direito proferida pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região, desde 9/2/1998, em sede de apelação autuada sob o Mandado de Segurança nº 96.01.28455-9.*

*3. As apurações iniciais da irregularidade ocorreram nos autos do TC 001.491/2005-2 – aposentadoria, convertidos em tomada de contas especial para citação dos responsáveis pelo débito, nos termos do subitem 9.6 do Acórdão nº 902/2008-TCU-1ª Câmara (Sessão de 25/3/1998). Considerando a orientação que passou a prevalecer com a Questão de Ordem aprovada pelo Plenário no Anexo III da Ata nº 25, de 24/6/2009, a matéria relativa ao exercício de 2000 foi extraída do TC 001.491/2005-2 para compor o exame de mérito da correspondente peça de recurso de revisão.*

*4. Nas citações realizadas no TC 001.491/2005-2, e acrescidas aos presentes autos (fls. 54/168 do anexo 1), é atribuída aos seguintes gestores da UFMA e à servidora beneficiária a responsabilidade por devolver solidariamente, em sede de débito aos cofres da instituição de ensino, os valores pagos ou recebidos indevidamente a título de URP: Othon de Carvalho Bastos (Reitor de 25/10/1996 a 29/4/2003), Maria de Jesus Jorge Torres (Pró-Reitora de Administração de 30/10/1996 a 15/11/2001), Maria Elisa Catanhede Lago Braga Borges (Diretora do Departamento de Pessoal) e Jamile Maria Trovão dos Santos (servidora beneficiária).*

*5. Na análise das alegações de defesa (fls. 299/301 e 305/309 do anexo 1), a Secretaria de Fiscalização de Pessoal (Sefip) entende que pode ser acolhido o principal argumento apresentado pelos responsáveis, em peças de semelhante conteúdo, no sentido de que, somente em 20/1/2003, eles teriam tomado conhecimento do teor da decisão judicial de 9/2/1998, denegatória do direito de recebimento da URP pela servidora. Isso porque, alegam os responsáveis, a par de não ter havido comunicação do juízo à UFMA acerca daquele acórdão, a Procuradoria da instituição universitária teria afirmado erroneamente, uma vez que a Reclamação Trabalhista RT nº 302/1994 (da qual fazia parte a servidora aposentada em demanda por reposições salariais) havia sido julgada improcedente logo em juízo de primeiro grau, que não haveria de ser falar em incorporação de URP nesse caso. Afirmam ainda os responsáveis que a Procuradoria desconhecia ou se olvidou de dizer, em janeiro de 2003, que a servidora estava na verdade amparada pela liminar de 14/1/1994 e pela sentença de 20/3/1995, na condição de parte substituída pela Associação dos Professores da Universidade Federal do Maranhão (Apruma), entidade sindical que a representava judicialmente no MS nº 1994.37.00.0087-1 impetrado em 10/1/1994. Essa sentença foi desconstituída por acórdão do TRF-1ª Região, em 9/2/1998, no julgamento da apelação interposta pela UFMA (MS nº 96.01.28455-9).*

*6. No mérito, a unidade técnica propõe conhecer do recurso de revisão para não lhe dar provimento quanto à reforma do julgamento das contas dos gestores responsáveis e à condenação em débito dos envolvidos, haja vista que os valores estão sendo ressarcidos pela servidora, de forma parcelada, desde setembro de 2008, nos seus proventos mensais.*

*7. De início, registramos que as citações realizadas nos autos do TC 001.491/2005-2 e as respectivas alegações de defesa, todas trazidas aos presentes autos, se aproveitam aqui apenas para os pagamentos irregulares realizados no exercício de 2000. Para os anos restantes (1998 a 1999 e 2001 a 2004), os exames prosseguem nos correspondentes processos de contas já julgadas e sob recurso de revisão, ou no próprio TC 001.491/2005-2 para as contas ainda não julgadas.*

*8. Quanto ao principal elemento da defesa dos gestores responsáveis, não compartilhamos do entendimento de que a administração da UFMA desconhecia até 20/1/2003 o teor do acórdão proferido pelo TRF-1ª Região em 9/2/1998. Evidência cabal de que o corpo administrativo conhecia tal decisão – contemporaneamente ao seu proferimento – consiste no fato de que, em 31/8/1998, o Reitor da UFMA (Othon de Carvalho Santos), na condição de Presidente do Conselho Diretor, baixou a Resolução nº 1.127/1998-CD, que alterou a Resolução nº 1.082/1993-CD, de 29/11/1993 (fls. 311/314 do anexo 1), basicamente para:*

*a) incorporar aos vencimentos dos servidores, desde que possuam sentença judicial transitada em julgado, o percentual de 26,05% relativo à URP de fevereiro de 1989; e*

*b) excluir tal vantagem dos servidores que não possuem sentença judicial favorável transitada em julgado.*

*9. Como se sabe, a Resolução nº 1.076/1993-CD, de 1/7/1993, c/c a de nº 1.082/1993-CD, de 29/11/1993, que a alterou, foi a base normativa que fundamentou a concessão da parcela de URP aos servidores ativos e aposentados, em sede administrativa, com efeitos retroativos a novembro de 1992. Posteriormente, em dezembro de 1993 (Ofício nº 25/1993, de 17/12/1993; fl. 310 do anexo 1), considerando manifestação ministerial em sentido contrário a essa concessão, a UFMA suspendeu o pagamento, evento que levou à impetração do MS nº 1994.37.00.0087-1 pela associação sindical representativa dos servidores da UFMA (Apruma), em 10/1/1994, o qual logrou êxito na fase liminar e na sentença de mérito de primeiro grau, em 14/1/1994 e 20/3/1995, respectivamente (fls. 199/202 e 318/322 do anexo 1). Nesse caso, os pagamentos da parcela de URP passaram a ser feitos a todos os servidores, sem exceção, sob a rubrica única RT 655/91.*

*10. Ademais, consta nos autos que o motivo que levou à edição da Resolução nº 1.127/1998-CD, de 31/8/1998, está vinculado ao cumprimento do acórdão proferido pelo TRF-1ª Região, em 9/2/1998 (e também de outro acórdão sobre idêntica matéria, datado de 18/2/1998), conforme se extrai do Parecer da Procuradoria da UFMA nº PJ 82/2003, de 26/5/2003, e da peça de apelação interposta pela UFMA (fls. 271/275 e 315/317 do anexo 1).*

*11. Portanto, a administração da UFMA já conhecia em 1998, mais precisamente em 31/8/1998, o acórdão proferido pelo TRF-1ª Região em desfavor de todos os servidores substituídos pela associação Apruma, motivo por que editou a Resolução nº 1.127/1998-CD naquela data. Resta esclarecido, também, que a incorporação inicial da parcela da URP aos proventos da servidora Jamile Maria Trovão dos Santos não se deu propriamente por uma ação judicial específica de demanda decorrente de planos econômicos, mas de decisão administrativa por iniciativa da UFMA (Resolução nº 1.076/1993-CD, alterada pela de nº 1.082/1993-CD).*

*12. Nesse último caso, vê-se também que improcede a alegação dos responsáveis sobre o cometimento de equívoco pela Procuradoria, pois a liminar e a sentença de primeiro grau que mantiveram o pagamento da URP em 14/1/1994 e 20/3/1995, respectivamente, não acresceram alguma vantagem que inexistia nos proventos dos servidores beneficiados, mas, sim, mantiveram a vantagem deferida administrativamente em momento anterior. Outro aspecto da improcedência dessa mesma alegação refere-se a que a remissão feita pela Procuradoria à Reclamação Trabalhista nº 302/1994 (referente às reposições salariais decorrentes de planos econômicos) se presta a indicar que a servidora Jamile Maria Trovão dos Santos não detinha alguma outra decisão judicial em seu favor acerca da parcela de URP (porquanto a RT nº 302/1994 havia sido indeferida desde o início, em primeiro grau), já que o mandado de segurança coletivo havia sido denegado pelo acórdão do TRF-1ª Região, em 9/2/1998.*

*13. O ato irregular cometido pelos gestores da UFMA, nos exercícios de 1998 a 2003, se atém aos pagamentos da parcela de URP sem amparo judicial e em descumprimento até mesmo do normativo baixado pela própria administração universitária – Resolução nº 1.127/1998-CD –, pois se sabe que a sentença de 20/3/1995 não transitou em julgado, fazendo com que a servidora não se enquadrasse na exceção prevista naquele normativo. Para o exercício de 2000, matéria dos presentes autos, configura-se, então, a irregularidade das contas dos gestores da UFMA indicados nas citações, em condenação solidária ao ressarcimento do débito com a servidora beneficiária dos pagamentos. Esclareça-se que a circunstância de os ressarcimentos já estarem sendo feitos na atualidade, em decorrência do mencionado acórdão judicial transitado em julgado, não constitui impedimento da revisão do julgamento das contas pelo Tribunal de Contas da União, haja vista não só a independência das instâncias penal, civil e administrativa incidente nos limites da lei, mas também em virtude de que inexiste sentença em ação judicial executiva dos valores devidos. De qualquer modo, a liquidação dos valores para efeito de futura quitação pelo TCU considerará, logicamente, as parcelas já recolhidas até o momento.*

*14. Diante do exposto, esta representante do Ministério Público manifesta-se, em parecer divergente da unidade técnica, por que sejam adotadas as seguintes medidas:*

*I – conhecer do recurso de revisão interposto ao julgamento das contas da Fundação Universidade Federal do Maranhão (UFMA), referentes ao exercício de 2000, proferido nos termos da Relação nº 41/2002, do Gabinete do Ministro Valmir Campelo (DOU de 28/6/2002), para, no mérito, dar-lhe provimento no sentido de:*

*a) com fundamento no art. 16, inciso III, alíneas 'b' e 'c', da Lei nº 8.443/1992, julgar irregulares as contas dos responsáveis Othon de Carvalho Bastos, Maria de Jesus Jorge Torres e Maria Elisa Catanhede Lago Braga Borges, referentes ao exercício de 2000, condenando-os, em solidariedade com a servidora aposentada Jamile Maria Trovão dos Santos, ao ressarcimento aos cofres da UFMA das parcelas de URP pagas no exercício de 2000 à referida servidora, acrescidas de atualização monetária e de juros de mora a contar das datas indicadas, na forma da legislação em vigor, e abatendo-se, na oportunidade, os valores já recolhidos em virtude de decisões judiciais proferidas sobre a matéria:*

| *Valor do débito (R$)* | *Data* |
|---|---|
| *521,67* | *7/1/2000* |
| *521,67* | *7/2/2000* |
| *521,67* | *7/3/2000* |
| *521,67* | *7/4/2000* |
| *521,67* | *7/5/2000* |
| *521,67* | *7/6/2000* |
| *521,67* | *7/7/2000* |
| *521,67* | *7/8/2000* |
| *521,67* | *7/9/2000* |
| *521,67* | *7/10/2000* |
| *521,67* | *7/11/2000* |
| *521,67* | *7/12/2000* |

*b) aplicar à servidora aposentada e aos gestores indicados na alínea anterior a multa prevista nos arts. 19, **caput**, e 57 da Lei nº 8.443/1992; e*

*c) determinar à UFMA que informe, nas próximas contas ordinárias anuais, as medidas adotadas e os resultados alcançados em cumprimento da deliberação que for proferida nestes autos.*"

É o relatório.

VOTO

O recurso de revisão interposto pelo Ministério Público junto a esta Corte objetivando a reabertura das contas da Fundação Universidade Federal do Maranhão referentes ao exercício de 2000 pode ser conhecido pelo Tribunal, uma vez que preenche os requisitos de admissibilidade estabelecidos no art. 35, inciso III, da Lei nº 8.443/1992.

2. Na peça recursal, a Procuradoria apontou a continuidade do pagamento de valores de incorporação de URP nos proventos de aposentadoria de Jamile Maria Trovão dos Santos no período de fevereiro de 1998 a agosto de 2003, não obstante tenha sido prolatada decisão judicial denegatória do direito pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região, em 9/2/1998, nos autos da Apelação em Mandado de Segurança nº 96.01.28455-9.

3. No presente processo, estão em discussão os pagamentos feitos no decorrer de 2000. Ao realizar o sorteio do Relator do recurso de revisão objeto do TC 008.057/2000-0, em 20/6/2007, apontou-se como envolvidos, além desta prestação de contas, os TCs 007.716/1999-0, 011.331/2002-8, 010.350/2003-7 e 010.290/2004-5, relativos aos exercícios de 1998, 2001, 2002 e 2003, respectivamente.

4. A aludida parcela abrangeu condição peculiar, tendo a administração ora praticado de ofício ato que teve por legal, ora dado cumprimento a decisão judicial, ora tolerado situação desfavorável sem estar compelida a tanto. Nos autos do TC 001.491/2005-2 (processo de concessão de aposentadoria posteriormente convertido em tomada de contas especial, no qual o Tribunal considerou ilegal o ato de aposentadoria da referida servidora, em decorrência da inclusão da URP nos proventos), o Ministério Público tratou da questão nos seguintes termos:

"*Assim, têm-se por caracterizadas as seguintes situações: 1- determinada a incorporação da parcela de URP por ato administrativo, promoveu a Universidade Federal do Maranhão, posteriormente, a suspensão do pagamento da URP em atendimento a ordem ministerial; 2 - por força de liminar concedida em sede de mandado de segurança, confirmada em sentença de mérito, viu-se aquela instituição federal obrigada a dar cumprimento à decisão judicial, restabelecendo o pagamento da URP; 3 - reformada a sentença de 1ª instância, e não mais subsistindo imposição à continuidade do pagamento, manteve-se a administração inerte; 4 - objetivando preservar o pagamento da parcela em tela, socorreu-se a beneficiária, mais uma vez, ao Poder Judiciário, o qual, acolhendo sua pretensão em exame liminar e em apreciação de mérito em 1ª instância, determinou à administração que se abstenha de realizar a exclusão do pagamento do percentual de 26,05% relativo à URP/1989. Situação última em que vem o ato de concessão ao exame deste Tribunal.*

*Como bem exposto pela Sefip (fls. 62/64), no período que mediou o restabelecimento do pagamento da parcela de URP, em cumprimento a decisão liminar proferida pelo Poder Judiciário (dezembro de 1993), e o trânsito em julgado da decisão de mérito que indeferiu a incorporação da aludida parcela (fevereiro/1998), recai sobre a beneficiária da providência judicial,* ***in casu****, a servidora, o ônus de promover o ressarcimento ao erário pelo* ***quantum*** *que indevidamente recebeu, por expressa previsão legal nesse sentido, consoante art. 46 da Lei nº 8.112/1990.*"

5. Quanto ao pagamento de R$ 6.260,04, no exercício de 2000, correspondente a doze parcelas de URP de R$ 521,67, cujo valor atualizado até julho de 2012 chega a apenas R$ 13.066,28, concordo com a Secretaria de Fiscalização de Pessoal que não possui gravidade e representatividade suficientes para macular as contas da UFMA, devendo seu julgamento pelo Tribunal permanecer como regular com ressalva.

6. Cumpre destacar que, no ano em foco, as despesas executadas pela Universidade atingiram o montante de R$ 179.424.168,41. Além disso, os valores indevidamente pagos estão sendo devolvidos, mediante implantação na folha de pagamento da inativa de duas rubricas de reposição ao erário, que subiram de R$ 458,10 (fevereiro de 2011) para R$ 495,59 cada uma, no contracheque de junho de 2012.

Diante do exposto, acolho o parecer da unidade técnica e voto por que o Tribunal adote o acórdão que ora submeto ao Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em tagDataSessao.

JOSÉ MÚCIO MONTEIRO
Relator

ACÓRDÃO Nº 1997/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 010.011/2001-6
2. Grupo II – Classe I – Recurso de Revisão em Prestação de Contas
3. Recorrente: Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União
3.1. Responsáveis: Othon de Carvalho Bastos (CPF 001.877.123-87, ex-Reitor) e Maria de Jesus Jorge Torres (CPF 134.629.463-15, ex-Pró-Reitora de Administração)
Interessadas: Maria Elisa Catanhede Lago Braga Borges (CPF 151.602.703-53, ex-Diretora do Departamento de Pessoal) e Jamile Maria Trovão dos Santos (CPF 025.443.423-15, aposentada)
4. Unidade: Fundação Universidade Federal do Maranhão
5. Relator: Ministro José Múcio Monteiro
5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Valmir Campelo
6. Representante do Ministério Público: Subprocuradora-Geral Cristina Machado da Costa e Silva
7. Unidade Técnica: Sefip
8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:
VISTOS, relatados e discutidos estes autos que tratam de recurso de revisão interposto pelo Ministério Público junto ao TCU, pedindo a reabertura das contas da Fundação Universidade Federal do Maranhão referentes ao exercício de 2000, julgadas regulares com ressalva na Sessão da 2ª Câmara de 13/6/2002, Relação nº 41/2002 – Gabinete do Ministro Valmir Campelo.
ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, e com fundamento no art. 35, inciso III, da Lei nº 8.443/1992, em:
9.1. conhecer do presente recurso, para, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo em seus exatos termos a deliberação recorrida;
9.2. dar ciência desta decisão ao recorrente e à Fundação Universidade Federal do Maranhão.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.
11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1997-29/12-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro (Relator).
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
JOSÉ MÚCIO MONTEIRO
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

**GRUPO I - CLASSE V - PLENÁRIO**
TC-016.320/2012-3
Natureza: Auditoria
Interessado: Congresso Nacional
Unidade: Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária (Infraero)

SUMÁRIO: AUDITORIA. OBRAS DE AMPLIAÇÃO DO AEROPORTO DE ARACAJU/SE. CONSTATAÇÃO DE QUE AINDA NÃO HÁ PROJETOS OU ORÇAMENTOS APROVADOS. AUTORIZAÇÃO PARA ACOMPANHAMENTO. ARQUIVAMENTO.

RELATÓRIO

Estes autos tratam de auditoria cujo objeto foram atos relativos às obras de ampliação da infraestrutura do aeroporto de Aracaju/SE, sob responsabilidade da Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária (Infraero).

2. Transcrevo, a seguir, o relatório de fiscalização (peça 7) elaborado pela 1ª Secretaria de Fiscalização de Obras (Secob-1):

"*1 - APRESENTAÇÃO*

*Importância socioeconômica*

*As obras de ampliação da infraestrutura do aeroporto de Aracaju (SE) se inserem no plano de obras da Infraero, que tem o objetivo de promover a modernização da infraestrutura aeroportuária brasileira. Dentro deste objetivo, inclui-se o aumento da capacidade operacional dos aeroportos.*

*Neste contexto, nos últimos anos, a Infraero promoveu intervenções em diversos aeroportos do país, visando à ampliação da capacidade operacional para atendimento da crescente demanda do setor aéreo brasileiro. Dentre as intervenções, citam-se a construção de diversos módulos operacionais (MOPs), a construção de terminais de passageiros e obras de reforma e ampliação de sistemas de pista e pátio de aeronaves.*

*Tendo em vista que o transporte aéreo é um dos principais elos do desenvolvimento econômico e social de uma região, é de se concluir que ações de investimento nesse modal de transporte são essenciais para o desenvolvimento local e, consequentemente, do país. Neste sentido, as obras de*

*ampliação da infraestrutura do Aeroporto Santa Maria, em Aracaju (SE), revestem-se de fundamental importância. Em regra, investimentos desta natureza possibilitam o incremento no número de voos diários, bem como melhoria na qualidade dos serviços prestados, e tem o potencial de contribuir para o desenvolvimento de diversas áreas da economia (como turismo e negócios, por exemplo) propiciando impactos positivos diretos e indiretos.*

*2 - INTRODUÇÃO*

*2.1 - Deliberação que originou o trabalho*

*Em cumprimento ao Acórdão 367/2012 - Plenário, realizou-se auditoria na Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária no período compreendido entre 13/6/2012 e 20/6/2012.*

*A razão que motivou esta auditoria, além do volume de recursos previsto para a obra, foi a possibilidade de atuação tempestiva do Tribunal, uma vez que a eficácia da ação fiscalizatória guarda estreita relação com a tempestividade do controle sobre os atos de gestão.*

*2.2 - Visão geral do objeto*

*O Aeroporto Santa Maria em Aracaju/SE está localizado na zona sul da capital sergipana, distante 12 km do centro da cidade, e é o único aeródromo público que recebe voos regulares no estado. Está situado numa área de 3.874.742,13 metros quadrados e recebe, diariamente, um fluxo de cerca de 6 mil pessoas, entre passageiros, acompanhantes e trabalhadores. Mais de 900 profissionais trabalham no complexo aeroportuário para atender uma média mensal de 60 mil passageiros e 14 voos diários.*

*Sua vocação principal está voltada para o atendimento aos executivos e turistas que buscam o Estado de Sergipe para negócios e lazer. Outro segmento são as operações diárias de helicópteros, transportando funcionários para as plataformas de petróleo localizadas no litoral de Sergipe e Alagoas.*

*De acordo com informações da Infraero (CF nº 16550/PRAI(CPAAE)/2012), as obras de ampliação da infraestrutura do Aeroporto Santa Maria serão subdivididas em dois grupos:*

*A) ampliação e reforço da pista de pouso e decolagem (PPD), construção de áreas de segurança de fim de pista (RESAs), pista de taxiamento (**taxiway**) e área de teste de motores, reforço da **taxiway** e restauração do pátio de aeronaves; e*

*B) construção do novo terminal de passageiros (TPS), novo pátio de aeronaves, novo estacionamento, novo sistema viário interno, central de utilidades (CUT) e centro de manutenção (Ceman) e urbanização de áreas secundárias e de exploração comercial.*

*Atualmente, as intervenções do grupo A estão em fase de elaboração do projeto executivo e as do grupo B, em elaboração do projeto básico. As datas previstas para lançamento dos editais são 16/08/2012 e 01/10/2012, respectivamente.*

*2.3 - Objetivo e questões de auditoria*

*A presente auditoria teve por objetivo fiscalizar as obras de ampliação da infraestrutura do aeroporto de Aracaju (SE).*

*A partir do objetivo do trabalho e a fim de avaliar em que medida os recursos estão sendo aplicados de acordo com a legislação pertinente, formularam-se as questões adiante indicadas:*

*1) Há projeto básico/executivo adequado para a licitação/execução da obra?*

*2) A previsão orçamentária para a execução da obra é adequada?*

*3) O orçamento da obra encontra-se devidamente detalhado (planilha de quantitativos e preços unitários) e acompanhado das composições de todos os custos unitários de seus serviços?*

*4) O procedimento licitatório foi regular?*

*2.4 - Metodologia utilizada*

*Para a realização deste trabalho foram seguidas as diretrizes do Roteiro de Auditoria de Conformidade. Ressalta-se, também, que este relatório está em conformidade com as Normas de Auditoria do Tribunal de Contas da União – NAT.*

*Após montagem da matriz de planejamento, elaborou-se questionamento à Infraero, com o objetivo de conhecer a situação atual dos trabalhos relativos ao empreendimento. Da resposta a este questionamento inicial, constatou-se que os objetos a serem fiscalizados (projetos, orçamentos, editais)*

*ainda estavam em fase de elaboração. Desta forma, além do questionamento mencionado e de pesquisas na **internet**, não foram aplicadas outras técnicas de auditoria.*

*2.5 - Limitações inerentes à auditoria*

*Até a fase de execução desta auditoria, a obra não possuía documentação técnica aprovada, passível de fiscalização.*

*2.6 - Volume de recursos fiscalizados*

*O volume de recursos fiscalizados alcançou o montante de R$ 42.430.000,00. As obras não contam com projetos e orçamentos concluídos. Portanto, considera-se como volume de recursos fiscalizados o valor previsto na LOA/2012 para esta intervenção.*

*2.7 - Benefícios estimados da fiscalização*

*Entre os benefícios estimados desta fiscalização pode-se mencionar o reforço da expectativa de controle por parte da entidade auditada, bem como a obtenção de informações atualizadas acerca do andamento do presente programa de trabalho.*

*3 - ESCLARECIMENTOS ADICIONAIS*

*Conforme disposto no art. 18-A da Resolução TCU nº 175 de 25/05/2005, os processos constituídos em razão de fiscalização de obras públicas serão distribuídos ao Relator que detiver em sua lista de unidades jurisdicionadas a unidade da federação em que esteja localizada a obra. Dessa forma, para o Estado de Sergipe, os referidos processos serão distribuídos ao Excelentíssimo Senhor Ministro José Múcio Monteiro.*

*4 - CONCLUSÃO*

*Não foram constatadas ilegalidades ou irregularidades neste trabalho. Entretanto, com o intuito de garantir a efetiva ação do controle sobre esta intervenção, julga-se oportuno autorizar a 1ª Secretaria de Fiscalização de Obras (Secob 1) a acompanhar o lançamento dos editais referentes às obras de ampliação da infraestrutura do aeroporto de Aracaju (SE) para que, tão logo sejam publicados, empreenda análise dos projetos e demais peças constantes dos respectivos processos administrativos.*

*Com a ressalva da proposta de autorização à Secob 1 para acompanhar o lançamento dos editais e empreender análise da respectiva licitação, tendo em vista a não constatação de irregularidade e com base no art. 250, inciso I do RITCU, posiciona-se pelo arquivamento do presente processo.*

*Entre os benefícios estimados desta fiscalização pode-se mencionar o reforço da expectativa de controle por parte da entidade auditada, bem como a obtenção de informações atualizadas acerca do andamento do presente Programa de Trabalho.*

*5 - PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO*

*Proposta da equipe*

*Ante todo o exposto, propõe-se encaminhar o presente relatório ao gabinete do Exmo. Sr. Ministro Relator José Múcio Monteiro com as seguintes propostas:*

*a) autorizar a 1ª Secretaria de Fiscalização de Obras (Secob 1) a acompanhar o lançamento dos editais referentes às obras de ampliação da infraestrutura do aeroporto de Aracaju (SE) para que, tão logo sejam publicados, empreenda análise dos projetos e demais peças constantes dos respectivos processos administrativos;*

*b) com fulcro no art. 250, inciso I, do RITCU, arquivar o presente processo.*"

É o relatório.

VOTO

Em exame relatório de auditoria cujo objetivo era verificar a conformidade de atos relativos às obras de ampliação da infraestrutura do aeroporto de Aracaju/SE, sob responsabilidade da Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária (Infraero).

2. O valor previsto para empreendimento, na Lei Orçamentária Anual de 2012, é de R$ 42.430.000,00.

3. Ressalto que as fiscalizações realizadas no âmbito do Fiscobras 2012 com objetivo de verificar a conformidade de estudos e projetos de obras permitem identificar inconsistências desde a sua origem, tornando mais eficientes as intervenções desta Corte, atuando em colaboração com a unidade jurisdicionada e em defesa do erário.

4. Conforme consta do relatório da equipe de auditoria, a Infraero informou que as obras consistem na:

"*A) ampliação e reforço da pista de pouso e decolagem (PPD), construção de áreas de segurança de fim de pista (RESAs), pista de taxiamento (**taxiway**) e área de teste de motores, reforço da **taxiway** e restauração do pátio de aeronaves; e*

*B) construção do novo terminal de passageiros (TPS), novo pátio de aeronaves, novo estacionamento, novo sistema viário interno, central de utilidades (CUT) e centro de manutenção (Ceman) e urbanização de áreas secundárias e de exploração comercial.*"

5. Ocorre que, no período de execução dos trabalhos de fiscalização, ainda não havia projetos ou orçamentos concluídos. Os lançamentos dos editais de licitação para contratação dos grupos de serviços "A" e "B" descritos acima estão previstos para 16/8/2012 e 1/10/2012, respectivamente.

6. Desse modo, como o objeto da fiscalização ainda não foi elaborado e aprovado, resta, neste momento, acolher proposta da Secob-1 e autorizá-la a acompanhar o início dos referidos certames, para que possa proceder aos exames pretendidos.

Diante do exposto, voto por que o Tribunal adote o acórdão que ora submeto ao Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 1º de agosto de 2012.

JOSÉ MÚCIO MONTEIRO
Relator

ACÓRDÃO Nº 1998/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC-016.320/2012-3
2. Grupo I, Classe V – Auditoria
3. Interessado: Congresso Nacional
4. Unidade: Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária (Infraero)
5. Relator: Ministro José Múcio Monteiro
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: Secob-1
8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de auditoria cujo objetivo era verificar a conformidade de atos relativos às obras de ampliação da infraestrutura do aeroporto de Aracaju/SE, sob responsabilidade da Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária (Infraero).

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1 autorizar a 1ª Secretaria de Fiscalização de Obras (Secob 1) a acompanhar o lançamento dos editais referentes às obras de ampliação da infraestrutura do aeroporto de Aracaju/SE para que, tão logo sejam publicados, empreenda análise dos projetos e demais peças constantes dos respectivos processos administrativos;

9.2 arquivar o presente processo.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.

11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1998-29/12-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro (Relator).

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
JOSÉ MÚCIO MONTEIRO
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

**GRUPO II – CLASSE VII – PLENÁRIO**
TC 034.460/2011-0
Natureza: Representação (com Agravo)
Unidade: Universidade Federal de Juiz de Fora (UFJF)
Representante: Secob-1

SUMÁRIO: AGRAVO CONTRA MEDIDA CAUTELAR QUE SUSPENDEU LICITAÇÃO. REPRESENTAÇÃO DE EQUIPE DE AUDITORIA. OBRA DE AMPLIAÇÃO DE HOSPITAL UNIVERSITÁRIO. DESCUMPRIMENTO DE ORIENTAÇÕES ENCAMINHADAS

ANTERIORMENTE PELO TCU SOBRE O ASSUNTO. INDÍCIOS DE SOBREPREÇO E RESTRIÇÃO À COMPETITIVIDADE. OITIVA DA UNIVERSIDADE E DA EMPRESA VENCEDORA DO CERTAME. CONFIRMAÇÃO DOS INDÍCIOS DE SOBREPREÇO. DETERMINAÇÃO À ENTIDADE PARA QUE ANULE A LICITAÇÃO OU RENEGOCIE OS PREÇOS. AUDIÊNCIA DO GESTOR. APENSAMENTO DO PROCESSO À AUDITORIA QUE EXAMINA AS OBRAS.

RELATÓRIO

Trata-se de representação formulada por equipe de auditoria da Secob-1, relatando a existência de indícios de sobrepreço, bem como de restrição à competitividade na Concorrência 0001/2011, promovida pela Universidade Federal de Juiz de Fora (UFJF) para ampliação do Hospital Universitário, ao custo estimado de R$ 149.617.608,47.

2. Em fase anterior do processo, constatando a verossimilhança das questões invocadas pela unidade técnica e a necessidade de imediata intervenção, o Tribunal, por meio do Acórdão 3.081/2011 – Plenário, determinou cautelarmente à UFJF que suspendesse todos os procedimentos relativos à Concorrência 0001/2011, até que esta Corte se manifestasse em definitivo quanto à matéria. Na mesma oportunidade, deliberou-se por promover a oitiva dos gestores e da empresa vencedora do certame para que apresentassem seus argumentos sobre os pontos aqui discutidos.

3. Inconformada com essa decisão, a UFJF interpôs agravo contra a medida cautelar adotada, com base no art. 289 do Regimento Interno do TCU. Subsequentemente, deram entrada no TCU as respostas das oitivas da empresa Tratenge Engenharia Ltda. e da própria UFJF, cuja análise foi incorporada pela unidade técnica em seu parecer.

4. Transcrevo, a seguir, excerto do parecer da Secob-1 que apreciou tanto os argumentos do agravo, quanto as oitivas dos interessados:

"*II. EXAME TÉCNICO DO RECURSO DE AGRAVO*

*III.1. Sobre a precipitação da auditoria e graves equívocos técnicos*

*Argumento*

*13. Inicialmente, a recorrente esclarece que a partir do conhecimento dos trabalhos de auditoria no âmbito do Fiscobras 2011, cujo objeto era o Edital de Concorrência 9/2010, a UFJF, por iniciativa própria, suspendeu aquele procedimento licitatório.*

*14. E, em relação à fiscalização do novo edital, relativo à Concorrência 1/2011, afirma que 'aconteceu um pré-julgamento realizado pelo corpo técnico da Secob-1 quanto às alegações de suposto sobrepreço e de suposto descumprimento de acórdão desse E. Tribunal, e até de ilações de conluio (entre terceiros, pelos quais a UFJF não pode e jamais poderá responder)'.*

*15. Alega que a representação foi proposta 'antes mesmo de se expirar o prazo que os próprios auditores concederam à UFJF para a apresentação de informações e documentos no bojo do processo de Auditoria de Conformidade ainda em curso'.*

*16. Argumenta, de forma genérica, que o indício de sobrepreço foi obtido pela comparação de itens de natureza diversa, ou seja, os produtos e serviços considerados na análise eram distintos daqueles previstos no edital.*

*Análise*

*17. Em relação à alegação de precipitação da auditoria, cabe ressaltar que a representação foi o instrumento utilizado pela equipe de auditoria com proposta de medida cautelar visando evitar prejuízo futuro em razão de indícios de sobrepreço e restrição à competitividade no Edital de Concorrência 1/2011. Considerando a existência de risco iminente de dano irreparável ou de difícil reparação, o Plenário deste Tribunal acolheu a proposta de cautelar, para decidir definitivamente quanto ao mérito depois de analisar as oitivas e manifestações dos interessados.*

*18. Desse modo, entende-se que nos autos de levantamento de auditoria, apensado no presente processo por determinação do Acórdão 1.084/2011 – Plenário, já havia evidências suficientes e adequadas para fundamentar o processo de representação com proposta de cautelar.*

*19. No que tange aos argumentos de graves equívocos técnicos no cálculo do sobrepreço, decorrente da não observância das especificidades exigidas no edital da concorrência, é importante destacar que a análise da Secob-1 foi realizada de forma preliminar, a partir de informações disponíveis no processo.*

*20. Oportuno lembrar que, de acordo com vasta jurisprudência desta Corte de Contas, o ônus da prova pela boa e regular aplicação dos recursos públicos recai sob o tomador de recursos. Nessa linha são os Acórdãos nºs 11/1997 – Plenário, 87/1997 – 2ª Câmara, 5/2003 – 2ª Câmara, e 247/2003 – 1ª Câmara.*

*21. O detalhamento excessivo das características dos serviços e insumos constantes da planilha, com especificações exclusivas, e a indicação expressa de marca, tal como verificado em vários itens citados ao longo desta instrução, constitui afronta ao art. 25, inciso I, da Lei 8.666/1993.*

*22. A indicação de marcas só é admitida se for demonstrado, tecnicamente e de forma circunstanciada, que somente aquela alternativa atende às necessidades da Administração, dependendo ainda de parecer técnico constante do processo licitatório, nos termos dos arts. 7º, § 5º e 15, § 7º, inciso I, da Lei 8.666/1993.*

*III.2. Sobre os indícios de sobrepreço*

*Argumento*

*23. O recorrente esclarece que o orçamento-base utilizado na licitação das obras de ampliação do Hospital Universitário utilizou o Sistema Nacional de Pesquisas e Custos e Índices da Construção Civil para o Estado de Minas Gerais (Sinapi/MG), na data-base de março/2011.*

*24. Porém, 'para serviços não contemplados no sistema Sinapi, ou para aqueles contemplados, mas cujas especificações técnicas não se enquadram no Sinapi, a composição dos preços unitários baseou-se em insumos de mercado'.*

*25. Posteriormente, foi feita contestação do sobrepreço apontado em 27 serviços, comentados individualmente na peça recursal.*

*Análise*

*26. Na análise de preços da planilha orçamentária pela Secob-1, adotou-se preferencialmente o Sinapi para o Estado de Minas Gerais, data-base de março/2011. Subsidiariamente, foram empregadas composições de custos previstas na revista TCPO/Pini ou no Orse (Sistema de Orçamento de Obras de Sergipe), sendo elas, sempre que possível, adaptadas com custos de insumos previstos no Sinapi/MG.*

*27. Da análise dos preços da planilha orçamentária do novo edital de concorrência, detectou-se sobrepreço no montante de R$ 15,7 milhões (com BDI), o que representa um percentual de 17,9% em relação ao valor de referência para a amostra analisada.*

*28. Em que pese à alegação de que os itens não encontrados no Sinapi foram precificados de acordo com o mercado, o gestor se absteve de apresentar cotações, bem como não demonstrou ter considerado possíveis descontos em razão da escala da contratação.*

*III.3. Pintura de estruturas metálicas*

*Argumento*

*29. Este serviço foi apontado pela auditoria como o mais relevante no que tange ao sobrepreço (R$ 3.850.298,17). O gestor aduz que o valor adotado como referência não atende às especificações exigidas no edital, sintetizado na seguinte planilha:*

| | SERVIÇOS DE REFERÊNCIA DO TCU | NOTA |
|---|---|---|
| **Jato de Areia – metal quase branco** | Sinapi 73745 – limpeza de estrutura de aço ou concreto com jateamento de areia | Considerada serviço de jateamento simplificado para aço ou concreto (não atende à especificação) |
| **Pintura Primer 80 micra de espessura** | Sinapi 73865 – pintura primer 25 micra de espessura | (não atende à especificação) |
| **Pintura de acabamento com 40 micra de espessura** | N/A | Não considerada a pintura de acabamento |

*30. Em sua manifestação, a recorrente descreve o serviço de jato de areia, apresentando as características dos diversos graus de abrasão, demonstrando que o serviço previsto no Sinapi, jateamento comercial (grau SA 2), não corresponde à categoria de metal quase branco (grau SA 2 ½), exigido no Edital.*

*31. O gestor apresenta a composição de preço do sistema Orse (Cod. 03034 - R$ 50,00/m²) para o serviço 'Jateamento abrasivo em estruturas de aço carbono tipo SA 2 1/2, metal quase branco, com granalha' como sendo o mais adequado para o serviço especificado.*

*32. Em relação à espessura de primer e pintura de acabamento, o recorrente aponta que o preço referencial adotado na auditoria não considerou a espessura correta de cada camada. Para tais serviços, o gestor sugere a adoção da composição disponível no banco de dados do sistema Orse (Cod. 02314 – R$ 10,06/m²) referente ao serviço de pintura primer de 40 micra, dobrando-se valor para se atingir 80 micra de espessura (R$ 20,12/m²). Sugere também a adoção da pintura de acabamento prevista no Orse (Cod. 04652 – R$ 20,04/m²).*

*33. E, por fim, contesta a transformação da unidade de medida do serviço, nos seguintes termos: 'Há que se ressaltar, ainda, que o preço da planilha do edital utiliza unidade em kilograma (kg). Não está correta a transformação de kg para m² de dimensões do perfil. Ademais, a referência de m² diz respeito à área da estrutura metálica.'*

*Análise*

*34. No tocante aos procedimentos de execução do tratamento de superfície por jateamento abrasivo, cabe esclarecer que existem duas técnicas distintas:*

*32.1. Jateamento com areia por meio de ar comprimido: a areia deverá estar seca, peneirada, isenta de argila, mica, sal, pó, umidade ou outras contaminações. A areia deve apresentar granulometria que confira a superfície o perfil de rugosidade adequado ao sistema de pintura.*

*32.2. Jateamento com granalha de aço por meio de ar comprimido: a granalha (angular ou esférica) deve apresentar granulometria que confira à superfície, perfil de rugosidade adequado ao sistema de pintura a ser aplicado.*

*35. Apesar de assistir razão ao gestor quando se refere aos graus de abrasividade, tem-se como inadequada a composição do serviço especificado no Orse, visto que se refere à jateamento com granalha e não com areia, conforme previsto na planilha orçamentária da obra em tela.*

*36. Desse modo, foi utilizado para a obtenção do novo parâmetro de preço a composição, disponível no site da Secretaria de Infraestrutura do Estado do Ceará, do serviço de Jateamento ao metal quase branco em estrutura de aço carbono, sob o código C1521. Os preços dos insumos, sempre que possível, foram retirados do Sinapi/MG.*

| ***Jateamento ao metal quase branco em estrutura de aço carbono - unidade: m²*** | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|
| *COMPOSIÇÃO SEINFRA/CE - cod: C1521* | | | | | |
| ***Sinapi/MG*** | ***Descrição*** | ***Unidade*** | ***Coef.*** | ***Preço*** | ***Total*** |
| *1509* | *Compressor de ar 250* | *h* | *0,08* | *R$ 12,60* | *R$* |

| | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|
| | *PCM* | | | | *1,01* |
| | *Máquina para jateamento* | *h* | *0,16* | *R$ 17,36* | *R$ 2,78* |
| *4251* | *Jatista* | *h* | *0,153* | *R$ 8,10* | *R$ 1,24* |
| *4251* | *Operador de bomba a jato* | *h* | *0,076* | *R$ 8,10* | *R$ 0,62* |
| *6111* | *Servente* | *h* | *0,306* | *R$ 6,11* | *R$ 1,87* |
| *370* | *Areia média* | *m³* | *0,0289* | *R$ 66,63* | *R$ 1,93* |
| | *Bico de jato 5/16'* | *um* | *0,0003* | *R$ 310,23* | *R$ 0,09* |
| | | | | | ***R$ 9,53*** |

*37. Ao Reitor assiste razão no que se refere à espessura das camadas de pintura de fundo (primer), visto que o preço de referência adotado na auditoria considera uma demão de primer de 25 micra/m², enquanto a especificação técnica do serviço prevê uma espessura de 80 micras. Procede ainda o argumento acerca da pintura de acabamento intumescente, que não foi computada no preço referencial.*

*38. No que tange à pintura primer de espessura 80 micra, foi acatada a composição sugerida (Orse – Cod. 02314), utilizando-se o preço do Sinapi/MG para cada insumo. Para se atingir o valor de 80 micra, dobrou-se o preço da composição, atingindo o valor de R$ 16,29.*

| ***Pintura de acabamento com aplicação de 1 demão de primer epoxi rico em zinco<br>e= 40 micra - unidade: m²*** | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|
| *COMPOSIÇÃO Orse - cod: 02314* | | | | | |
| ***Sinapi/MG*** | ***Descrição*** | ***Unidade*** | ***Coef.*** | ***preço*** | ***total*** |
| *6111* | *Servente* | *h* | *0,2* | *R$ 6,11* | *R$ 1,22* |
| *5330* | *Solvente para tinta epóxi* | *l* | *0,01* | *R$ 21,54* | *R$ 0,22* |
| *11149* | *Primer epóxi zinco* | *l* | *0,1* | *R$ 29,62* | *R$ 2,96* |
| *4783* | *Pintor* | *h* | *0,4* | *R$ 9,36* | *R$ 3,74* |
| | | | | | ***R$ 8,14*** |

*39. Quanto ao acabamento intumescente, foi utilizada para o cálculo do novo preço de referência a composição da Seinfra/CE referente ao serviço de pintura c/ tinta epóxi em estrutura de aço carbono 50 micra c/ revólver (Cod. C2473), por estar mais compatível com as especificações constantes do Edital.*

*40. Por oportuno, deve-se também salientar que a análise atual utiliza um parâmetro mais conservador, em benefício do recorrente, visto que a composição se refere à uma pintura de 50 micra, enquanto o serviço a ser contratado exige apenas 40 micra. Cabe lembrar que os custos dos insumos, sempre que possível, foram substituídos pela referência do Sinapi/MG.*

| ***Pintura c/ tinta epóxi em estrutura de aço carbono 50 micra c/ revólver - unidade: m²*** |
|---|

| *COMPOSIÇÃO SEINFRA/CE - cod: C2473* | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|
| ***Sinapi/MG*** | ***Descrição*** | ***Unidade*** | ***Coef.*** | ***Preço*** | ***Total*** |
| *6128* | *Ajudante de pintor* | *h* | *0,07* | *R$ 6,11* | *R$ 0,43* |
| *4783* | *Pintor* | *h* | *0,13* | *R$ 9,36* | *R$ 1,22* |
| *3768* | *Lixa para ferro* | *unid.* | *0,275* | *R$ 1,94* | *R$ 0,53* |
| *5330* | *Solvente para tinta epoxi* | *l* | *0,044* | *R$ 21,54* | *R$ 0,95* |
| *7304* | *Tinta epoxi para acabamento* | *l* | *0,209* | *R$ 43,67* | *R$ 9,13* |
| | | | | | ***R$ 12,25*** |

*41. Por fim, entende-se que a conversão de kg para m², detalhada na instrução pretérita (peça 1, fls. 19/20) é bastante coerente, visto que o serviço de pintura será executado na superfície da estrutura metálica, devendo, portanto, ser medida em m².*

*42. Deste modo, somando as três etapas do serviço, chega-se no preço referencial de R$ 38,07/m² para o serviço de pintura de estruturas metálicas, conforme demonstrado abaixo. Para a conversão de m² para kg, basta multiplicar o preço em m² do sistema de referência por 0,0166, encontrando-se o custo unitário final de R$ 0,63/kg.*

| ***Pintura c/ tinta epóxi em estrutura de aço carbono 50 micra c/ revólver - unidade: m²*** | |
|---|---|
| *Jato de areia - metal quase branco* | *R$ 9,53* |
| *Pintura Primer 80 micra de espessura* | *R$ 16,29* |
| *Pintura de acabamento com 40 micra de espessura* | *R$ 12,25* |
| | ***R$ 38,07/m²*** |
| *Conversão para kg (29,93*0,0166)* | ***R$ 0,63/kg*** |

*43. Destarte, após os ajustes na composição, o sobrepreço em relação ao serviço de pintura de estruturas metálicas atinge o **quantum** de R$ 3.185.866,19.*

*III.4. Custo de fabricação, montagem e pintura de estruturas metálicas*

*Argumento*

*44. Em relação a esse serviço, o recorrente traz argumentos genéricos comparando de forma expedita o valor adotado pela Administração no orçamento-base da concorrência e os preços apresentados pelo Sistema Orse, que possui valores maiores do que aqueles encontrados no Sinapi.*

*Análise*

*45. O argumento do recorrente não merece ser acolhido, visto que, por força de lei, as obras públicas executadas com recursos federais devem ser obrigatoriamente orçadas por meio da consulta dos preços de serviços de construção civil disponibilizados por meio do Sinapi. Nos casos não abrangidos pelo sistema, poderá subsidiariamente ser utilizados outros métodos previstos na Lei 12.309, de 9/10/2010:*

*'Art. 127. O custo global de obras e serviços de engenharia contratados e executados com recursos dos orçamentos da União será obtido a partir de composições de custos unitários, previstas no projeto, menores ou iguais à mediana de seus correspondentes no Sistema Nacional de Pesquisa de Custos e Índices da Construção Civil – Sinapi, mantido e divulgado, na internet, pela Caixa Econômica*

*Federal, e, no caso de obras e serviços rodoviários, à tabela do Sistema de Custos de Obras Rodoviárias – Sicro, excetuados os itens caracterizados como montagem industrial ou que não possam ser considerados como de construção civil.*

*(...)*

*§ 2º Nos casos de itens não constantes dos sistemas de referência mencionados neste artigo, o custo será apurado por meio de pesquisa de mercado e justificado pela Administração.'*

*46. Convém ressaltar que a UFJF absteve-se de apresentar a composição detalhada dos itens relativos à fabricação e montagem de estrutura metálica e cotação de preços, de modo que não há elementos que modifiquem a referência utilizada anteriormente. Quanto ao serviço de pintura, cabe lembrar que a análise já foi realizada no item III.3 desta instrução.*

*III.5. Vidro*

*Argumento*

*47. Em resumo, o recorrente afirma que 'o TCU, em sua conclusão, utilizou preço de tipo distinto de vidro, básico, incompatível com o sistema 'pele de vidro', não guardando qualquer semelhança com as propriedades inerentes à especificação utilizada no edital', conforme demonstra na tabela:*

| Especificação | Serviços de Referência TCU | Nota |
|---|---|---|
| Vidro de isolamento térmico reforçado e de controle solar - ref.: Climaplus Solar Protect Saint Gobain Glass - 8mm | Pini 08810.3.5.2 – vidro cristal comum liso (esp=8mm/cor=incolor) | (não atende à especificação) |

Insumo: 08810.3.5.2 - Vidro cristal comum liso (esp=6 mm/cor=incolor) - Materiais Básicos

*Análise*

*48. O gestor se engana ao afirmar que o insumo utilizado pela auditoria corresponde a vidro cristal comum liso de espessura 6mm. O código 08810.3.5.2 da PINI trata de vidro reflexivo para controle solar de fachadas (antélio), de espessura 8mm, encaixando-se de forma adequada à especificação exigida no Edital. Ademais, a descrição da PINI deixa claro que o insumo pode ser utilizado em fachadas, no que se denomina 'pele de vidro'.*

| *Data* | *Descrição PINI* | *Unid.* | *Preço* |
|---|---|---|---|
| *03/2011* | *08810.3.5.2 - Vidro refletivo para controle solar de fachadas (antélio) (espessura: 8,00 mm / cor: INCOLOR / textura: LISO)* | *m²* | *R$210,99* |

*III.6. Forma plana em compensado esp = 14 mm para estrutura convencional*

*Argumento*

*49. O recorrente alega que o valor adotado pelo TCU no cálculo do sobrepreço (Sinapi/MG Cod. 73989/1) refere-se à forma de lajes, não sendo adequada para o uso em outras estruturas como vigas e pilares.*

*50. Argumenta, ainda, que a composição de forma presente no banco de dados Orse, sob o Código 07521, apresenta índices de madeira mais coerentes com a moldagem de estruturas de concreto em geral.*

*Análise*

*51. Inicialmente, cabe lembrar que o sistema de referência a ser utilizado em contratações de obras públicas é normatizado pela Lei de Diretrizes Orçamentárias, adotando sempre que possível os preços previsto no Sinapi. Apenas subsidiariamente, e com motivação expressa e fundamentação técnica, é permitida a utilização de outras referências.*

*52. Formas de madeira é serviço simples, presente na maioria das obras, e facilmente encontrado no Sinapi, de modo que não convém adotar o preço do sistema Orse.*

*53. Além disso, o argumento trazido à baila torna-se ainda mais inconsistente ao analisar a memória de cálculo deste serviço, apresentada pela própria UFJF por ocasião da auditoria. Tem-se que*

*do total de formas prevista na planilha orçamentária, apenas 26% correspondem a vigas e pilares. A distribuição das estruturas pode ser visualizada no quadro abaixo:*

| | | |
|---|---|---|
| *Pilar* | *3.599,77 m²* | *6,48%* |
| *Viga* | *11078,05816 m²* | *19,93%* |
| *Laje* | *40897,16667 m²* | *73,59%* |
| ***Total*** | ***55.575,00 m²*** | ***100,00%*** |

*III.7. Portas de madeira de abrir nas dimensões de 0,80 x 2,10; 0,90 x 2,10; 1,20 x 2,10; 1,60 x 2,10 com visor*

*Argumento*

*54. O recorrente esclarece que 'a equipe do TCU utilizou o preço de outro tipo de porta de madeira, básica para pintura, incompatível com o sistema 'higienizável' de hospital que exige revestimentos melamínicos (fórmica texturizada) e não foi considerado preços de ferragens'.*

| Especificação | Serviços de Referência TCU | Nota |
|---|---|---|
| Portas de madeira tipo prancheta, espessura 35mm, revestidas com laminado melamínicotexturizado, a prova d`'agua, com marcos e alizares em madeira maciça, inclusive ferragens (dobradiças, puxadores e maçanetas) | Sinapi 73910/6; 73910/7; 73910/8; 73910/11 – portas de madeira simples para pintura, com marcos, alizares e dobradiça | (não atende à especificação) São portas simples para pintura, não contempla o revestimento em melamínicotexturizado e nem ferragens (fechaduras, puxadores, maçanetas) |

*55. Em adição, apresenta a composição detalhada de preços das portas utilizadas na licitação.*

*Análise*

*56. De fato, os preços das portas utilizados para o cálculo do sobrepreço não levou em consideração o revestimento de laminado necessário por se tratar de obra hospitalar, onde a preocupação com a higiene é relevante.*

*57. Sendo assim, os preços referenciais das portas serão acrescidos dos custos do revestimento melamínico, de acordo com a composição disponível no site da Seinfra/CE, sob o Código C2215, lembrando que os custos dos insumos são retirados do banco de dados do sistema Sinapi/MG.*

| ***Revestimento de fórmica em esquadrias ou móveis - unidade: m²*** | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|
| *COMPOSIÇÃO SEINRA/CE - cod: C2215* | | | | | |
| ***Sinapi/MG*** | ***Descrição*** | ***Unidade*** | ***Coef.*** | ***Preço*** | ***Total*** |
| *6117* | *Ajudante de carpinteiro* | *h* | *0,75* | *R$ 6,62* | *R$ 4,97* |
| *1214* | *Carpinteiro* | *h* | *0,75* | *R$ 9,36* | *R$ 7,02* |
| *1339* | *Cola especial* | *kg* | *0,35* | *R$ 12,91* | *R$ 4,52* |
| *1341* | *Fórmica p/ revestimento* | *m²* | *1,05* | *R$ 32,80* | *R$ 34,44* |
| | | | | | ***R$ 50,94*** |

*58. Não obstante, para calcular o novo sobrepreço, deve-se encontrar a área de cada porta, visto que este serviço está quantificado por unidade na planilha orçamentária, enquanto o revestimento que será incluído na referência está por m². Importante destacar que as perdas de fórmica já foram consideradas na composição da Seinfra, com o índice de 5%, em conformidade com o padrão de perdas adotado pelo Sinapi.*

| ***Porta*** | ***0,8x2,10*** | ***0,9x2,10*** | ***1,20x2,10*** | ***1,60x2,10*** |
|---|---|---|---|---|
| *Largura (m)* | *0,8* | *0,9* | *1,2* | *1,6* |
| *Altura (m)* | *2,1* | *2,1* | *2,1* | *2,1* |

| | | | | |
|---|---|---|---|---|
| *Espessura (m)* | *0,035* | *0,035* | *0,035* | *0,035* |
| ***Área (m²)*** | ***3,563*** | ***3,99*** | ***5,271*** | ***6,979*** |

*59. Será também acrescido o custo da fechadura de embutir tipo Gorges (chave grande) para porta interna – completa (acabamento de padrão médio), prevista no Sinapi/MG (Código 3093), no valor de R$ 52,21 cada conjunto.*

| ***Porta*** | ***0,8x2,10*** | ***0,9x2,10*** | ***1,20x2,10*** | ***1,60x2,10*** |
|---|---|---|---|---|
| *Unidade* | *R$ 333,07* | *R$ 344,77* | *R$ 337,23* | *R$ 363,52* |
| *Revestimento* | *R$ 181,50* | *R$ 203,25* | *R$ 268,50* | *R$ 355,51* |
| *Ferragens* | *R$ 52,12* | *R$ 52,12* | *R$ 52,12* | *R$ 52,12* |
| ***Total*** | ***R$ 566,69*** | ***R$ 600,14*** | ***R$ 657,85*** | ***R$ 771,15*** |

*60. Com efeito, o sobrepreço no serviço de portas diminuiu de R$ 872.103,77 para R$ 476.397,65, conforme apresentado na tabela abaixo:*

| ***Porta*** | ***Qtd*** | ***CU UFJF*** | ***Total UFJF*** | ***CU ref.*** | ***Total ref.*** | ***Sobrepreço*** |
|---|---|---|---|---|---|---|
| *0,8x2,10* | *330* | *R$ 666,25* | *R$ 219.862,50* | *R$ 566,69* | *R$ 187.007,44* | *R$ 32.854,80* |
| *0,9x2,10* | *660* | *R$ 910,00* | *R$ 600.600,00* | *R$ 600,14* | *R$ 396.092,80* | *R$ 204.507,20* |
| *1,20x2,10* | *257* | *R$ 1.185,00* | *R$ 304.545,00* | *R$ 657,85* | *R$ 169.068,67* | *R$ 135.477,55* |
| *1,60x2,10* | *166* | *R$ 1.395,00* | *R$ 231.570,00* | *R$ 771,15* | *R$ 128.010,94* | *R$ 103.559,06* |
| | | | | | | ***R$476.397,65*** |

*III.8. Piso em porcelanato 60 x 60cm*

*Argumento*

*61. Em sua defesa, o recorrente aduz que 'o valor adotado pelo TCU não corresponde à especificação exigida no Edital que indica PEI5, piso de alta resistência para tráfego intenso', enquanto a composição utilizada pela auditoria para o cálculo do sobrepreço foi o serviço de revestimento cerâmico para piso ou parede, 60x60 cm, linha Bianco Plus polido (porcelanato), Eliane ou similar.*

| **Especificação** | **Serviços de Referência TCU** | **Nota** |
|---|---|---|
| Piso porcelanato PEI5, 60x60 cm com rejunte cimentício | Piso porcelanato 60x60cm para piso ou parede | (não atende à especificação) |

*Análise*

*62. Na verificação da adequação dos custos unitários do porcelanato, foi utilizado, como referência, o valor constante no sistema Orse, por ter encaixe mais justo às especificações exigidas no Edital quando comparado com o serviço constante do sistema Sinapi.*

*(...)*

O assentamento deverá seguir as especificações do fabricante e as normas técnicas da ABNT . Eliane ou similar, Dimensão: 60 cm x 60 cm; Rejunte: Epóxico da Eliane ou similar, na cor do piso.

*63. Aprofundando as pesquisas acerca das especificações técnicas do insumo utilizado como referência pelo TCU, constata-se no site http://www.eliane.com, a partir de uma busca avançada por categoria de piso, medidas da peça e o local de uso, que a peça atende à demanda da Administração.*

*(imagem suprimida)*

*64. Deste modo, o argumento do recorrente não merece ser acolhido, pois se verifica que a linha Bianco Plus Polido, da marca Eliana, é recomendada em locais de alto tráfego, conforme previsto no Edital.*

*III.9. Piso Vinílico em Manta espessura 2mm*

*Argumento*

*65. O gestor argumenta que o preço do piso vinílico do orçamento-base corresponde à especificação de manta de alta resistência, diferente de placas, e que valor corresponde ao preço de mercado.*

*Análise*

*66. Equivoca-se o gestor no argumento apresentado, já que o insumo utilizado pela equipe do TCU corresponde a manta vinílica de espessura 2mm, e não placa como faz pensar no seu apontamento.*

*67. Contudo, fez-se necessário adotar a composição do serviço completo, incluindo mão de obra. Para tanto, foi utilizada a composição de serviço prevista na TCPO 13ª edição, inserindo os custos do Sinapi/MG sempre que possível. Chega-se ao valor de R$ 87,49/m², conforme demonstrado abaixo:*

| ***Manta vinílica, largura 2m, e= 2mm, fixada com cola à base de neoprene - unid: m²*** | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|
| *COMPOSIÇÃO TCPO - cod: 09.655.8.3.1* | | | | | |
| ***Sinapi/MG*** | ***descrição*** | ***unidade*** | ***coef.*** | ***preço*** | ***total*** |
| *4750* | *aplicador de revestimento* | *h* | *0,15* | *R$ 9,36* | *R$ 1,40* |
| *6111* | *servente* | *h* | *0,15* | *R$ 6,11* | *R$ 0,92* |
| *4791* | *cola de neoprene* | *kg* | *0,35* | *R$ 19,32* | *R$ 6,76* |
| *PINI 09655.3.5.1* | *piso vinílicio em manta (esp:2mm, largura: 2m)* | *m²* | *1,05* | *R$ 74,67* | *R$ 78,40* |
| | | | | | ***R$ 87,49*** |

*68. Com a nova análise, o sobrepreço reduz de R$ 876.643,57 para R$ 778.344,17.*

*III.10. Alucobond*

*Argumento*

*69. O recorrente esclarece que os painéis de ACM correspondem a duas lâminas de alumínio composto de espessura de 4mm, com núcleo de polietileno e aduz que o preço utilizado pela equipe de auditoria não foi adequado por usar referência do sistema Orse, cujo insumo tem espessura de apenas 3mm.*

| Especificação | Serviços de Referência TCU | Nota |
|---|---|---|
| Alucobond (ACM) em fachada externa - **4mm** | Alucobond (ACM) em fachada externa -**3mm** | (não atende à especificação) |

*Análise*

*70. O argumento do recorrente não merece prosperar. Observa-se que o preço utilizado como referência já é bastante conservador quando comparado com os preços obtidos no registro de preços*

*divulgado pelo Banco do Brasil, Centro de Serviços de Logística do Rio de Janeiro (RJ), ano de 2011, no site: http://www.bb.com.br/docs/pub/siteEsp/dilog/dwn/APU16821.pdf.*

*71. Naquela ocasião, foram apresentados quatro orçamentos para o insumo 'alumínio composto Alucobond (ACM), espessura 4mm' pelas seguintes empresas: Construcerta Construções e Reformas Ltda.; Progecon Engenharia Ltda.; Opus Empreendimentos Imobiliários Ltda.; e Engar Serviços Ltda. Os preços variaram de R$ 157,88 a 164,09. Percebe-se, então, que o preço mais elevado obtido na licitação do Banco do Brasil corresponde a 54% do preço usado pela equipe de auditoria no cálculo de sobrepreço.*

*72. Ademais, depreende-se da descrição do serviço utilizado como referência 'Revestimento metálico tipo Alucobond e = 3mm ou 5mm, inclusive estrutura metálica auxiliar - fornecimento e montagem' que o preço será o mesmo independentemente da variação da espessura da chapa de alumínio.*

*III.11. Bate macas*

*Argumento*

*73. A UFJF apresenta a composição do serviço de bate macas em madeira, previsto na planilha orçamentária, e compara o seu preço com o banco de dados do Orse, alertando que tem ciência de que as especificações são diferentes.*

*74. Além disso, contesta que a composição do Sinapi/MG 72141 (R$ 56,69/m²) foi adaptada, mas que não ficou claro o modo como a equipe técnica do TCU chegou ao valor final, utilizado no cálculo do sobrepreço (R$ 5,79/m).*

*Análise*

*75. Inicialmente, cumpre esclarecer que a diferença entre o valor do Sinapi e o valor utilizado na referência vem de um mero ajuste de medidas, visto que o primeiro está cotado em m² enquanto a planilha orçamentária está em metros.*

*76. Considerando adequados os coefientes utilizados na composição analítica apresentada por ocasião deste recurso de agravo, encontra-se novo valor de referência para o serviço, adotando-se o custo unitário do Sinapi/MG para cada insumo.*

*77. Para encontrar o custo da faixa bate-macas, foi utilizado uma tábua de madeira de primeira qualidade de largura igual a 20cm, revestida de laminado melamínico texturizado, conforme especificação do edital (peça 15, fl. 122). Para estimar o custo do revestimento, foi utilizada a mesma composição do serviço de portas, anteriormente apresentado nesta instrução.*

| ***Bate macas h=15cm em madeira cobreuva envernizada*** | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|
| *COMPOSIÇÃO APRESENTADA PELA UFJF* | | | | | |
| ***Sinapi/MG*** | ***Descrição*** | ***Unidade*** | ***Coef.*** | ***Preço*** | ***Total*** |
| *1214* | *Carpinteiro* | *h* | *0,5* | *R$ 9,36* | *R$ 4,68* |
| *6117* | *Ajudante* | *h* | *0,5* | *R$ 6,62* | *R$ 3,31* |
| *4336* | *Parafuso de fixação* | *unid.* | *1* | *R$ 0,93* | *R$ 0,93* |
| *6207* | *Tábua de madeira de 1ª qualidade (h=20cm)* | *m* | *1* | *R$ 4,30* | *R$ 4,30* |
| | *Revestimento de laminado melanínico (apresentado na composição de portas)* | *m²* | *0,4* | *R$ 50,94* | *R$ 20,38* |
| | | | | | ***R$ 33,60*** |

*78. Desse modo, o sobrepreço anteriormente apurado em R$ 295.675,29 sofreu uma redução, atingindo o **quantum** de R$ 121.501,81.*

*III.12. Revestimentos em argamassa de cimento e areia*

*Argumento*

*79. O recorrente critica o fato de que 'as composições de preços Sinapi tomadas como referência pela Equipe de Auditoria não contemplam perdas de materiais nem de mão de obra para peneiramento e o transporte de areia, além disso, também não identificam se o revestimento está sendo feito em paredes ou em tetos – diferença importante, porque, como é sabido, se gasta mais hora de mão de obra para a execução em tetos.'*

*80. Além disso, alega que o reboco especificado no Edital tem espessura de 2,5cm, enquanto o Sinapi considera apenas 1,5cm.*

*Análise*

*81. Sabe-se que o revestimento convencional é composto por três camadas: chapisco, emboço e reboco. As especificações técnicas acerca deste conjunto de serviços prevê que 'a espessura final de revestimento, conforme projeto, será de 2,5 cm' (peça 15, fl. 29).*

*82. As composições analíticas dos serviços de revestimento utilizadas pela UFJF possuem quantitativo de mão de obra bastante inflado quando comparadas com o Sinapi. Esses serviços são comuns em obras de construção civil e, em se tratando de financiamento com recursos federais, o Sinapi deve sempre ser usado como referência.*

*83. O quadro comparativo entre a descrição do serviço na planilha orçamentária e a existente no Sinapi demonstra a adequação do parâmetro para as áreas servidas com revestimento em massa única (emboço paulista), pois a espessura é de 2,5cm.*

*84. Contudo, considera-se parcialmente procedente o argumento do recorrente, visto que para as demais áreas, onde o revestimento será feito em camadas, o somatório das espessuras da referência é de apenas 2 cm. Destarte, será acolhido o preço sugerido pela Administração apenas no que tange ao reboco com argamassa 1:2:8, cimento, cal e areia.*

| ***Sinapi*** | ***UFJF*** |
|---|---|
| *Chapisco traço 1:3 (cimento e areia), espessura **0,5cm**, preparo manual (R$ 3,19/m²)* | *Chapisco com argamassa 1:3 Cimento e areia* |
| *Emboco traço 1:2:8 (cimento, cal e areia), espessura **1,5cm**, preparo manual* | *Reboco com argamassa 1:2:8 Cimento, cal e areia* |
| *Emboco paulista (massa única) traço 1:6 (cimento e areia), espessura **2,5cm**, preparo manual (R$ 16,89/m²)* | *Emboço / Massa única com argamassa 1:6 Cimento e areia e=2,5 cm* |

*III.13. Revestimento texturizado padrão Ibratin, malha 12*

*Argumento*

*85. O responsável alega que o valor adotado pelo TCU não corresponde à especificação exigida no Edital, apresentando o seguinte quadro comparativo:*

| Especificação | Serviços de Referência TCU | Nota |
|---|---|---|
| Revestimentos texturizado padrão Ibratin, malha 12, para exteriores | Sinapi 73746/1 – pintura com tinta texturizada acrílica para ambientes internos e externos | (não atende a especificação) A composição do SINAPI é uma pintura. |

*86. Esclarece, ainda, particularidades na execução do serviço e detalha a composição que serviu de base para a elaboração do orçamento da licitação.*

*Análise*

*87. Não assiste razão à recorrente ao discorrer acerca das diferenças entre o serviço previsto no edital e a referência retirada do Sinapi, pois ambos tratam de pintura. Até mesmo o sistema Orse, sob o Código 01807, traz o serviço com o nome de 'Pintura para exteriores, tipo textura', utilizando-se dos mesmos insumos, inclusive com a mesma marca comercial sugerida no edital de licitação.*

*88. Contudo, em busca de um parâmetro mais adequado de preços em relação às especificações exigidas no edital, foi realizada nova análise, utilizando a composição do Orse supracitada em razão da similitude entre os insumos.*

| ***Pintura para exteriores, tipo textura, com 01 demão de Permalit nobre 222 malha 12, inclusive 01 demão de selador Permaselor, Ibratin ou similar – m²*** | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|
| *COMPOSIÇÃO Orse - cod: 01807* | | | | | |
| ***Sinapi/MG*** | ***Descrição*** | ***Unidade*** | ***Coef.*** | ***Preço*** | ***Total*** |
| *4783* | *Pintor* | *h* | *0,5* | *R$ 9,36* | *R$ 4,68* |
| *6111* | *Servente* | *h* | *0,33* | *R$ 6,11* | *R$ 2,02* |
| *Orse 01737* | *Permalit nobre 222 malha 12, Ibratin ou similar* | *kg* | *3,35* | *R$ 7,78* | *R$ 26,06* |
| *Orse 02010* | *Selador Permaselor, Ibratin ou similar* | *kg* | *0,3* | *R$ 6,59* | *R$ 1,98* |
| | | | | | ***R$ 34,74*** |

*89. Destarte, o preço final obtido na nova análise é de R$ 34,74/m², reduzindo o sobrepreço originalmente apontado de R$ 233.674,30 para R$ 75.704,12.*

*III.14. Estacas hélice contínua, fornecimento e lançamento de concreto fck 20 Mpa*

*Argumento*

*90. O recorrente apresenta a composição analítica do serviço em tela, utilizada para a obtenção do seu custo unitário. A diferença entre o preço de referência e o preço da planilha orçamentária da licitação é justificada por dois fatores:*

*85.1. 'utilização de concreto com brita 0 e 1, mais caro, porém necessário para a execução da estaca';*

*85.2. 'perda de concreto considerada para execução dos arrasamentos das estacas e do concreto que fica retido na tubulação do equipamento'.*

*91. Em relação ao item 'perfuração de estaca hélice contínua', alega que dos equipamentos usados na perfuração, somente a máquina rotativa e a retroescavadeira foram consideradas no preço de referência, faltando ainda o caminhão com caçamba.*

*92. Esclarece que os índices de produtividade de equipamentos variam com o número da frota e o tempo que eles ficam disponibilizados para a execução do serviço. A partir daí, conclui que não há erros na composição utilizada na licitação, visto que ela leva em conta o rendimento de duas frotas de equipamentos pelo prazo de 2 meses.*

| Item: 03.1.1 | | | | |
|---|---|---|---|---|
| Descrição: Perfuração de estacas hélice contínua Ø40, 50 e | | | | |
| Unidade: m | | | | |
| | | | | |
| Equipamentos | Un | Quant. | Custo | Total |
| Máquina rotativa para perfurar incl. Operador | H | 0,27 | 161,10 | 43,50 |
| Caminhão basculante | H | 0,10 | 40,00 | 4,00 |
| Retroescavadeira | H | 0,10 | 65,00 | 6,50 |
| Total | | | | 54,00 |
| | | | | |
| Preco de Custo | | | | 54,00 |

*Análise*

*93. O argumento acerca do tipo de brita a ser utilizada na concretagem não merece prosperar. Consultando o caderno de especificações técnicas que acompanha o edital de licitação, é possível verificar que, em relação a estruturas e fundações, o agregado graúdo será composto de pedra britada 1 e 2 (peça 14, fl. 97, item 3.11.0), exatamente como foi considerado na composição de referência.*

*94. Convém destacar que o sistema Sinapi já considera na composição do concreto usinado bombeado 20 MPA uma perda de 5% em virtude de retenção na tubulação. Porém, em relação à execução de estacas hélice contínuas, de fato tem-se maiores perdas do que outras fundações e estruturas.*

*95. Nessa técnica construtiva, pode acontecer que em solos moles o concreto suba e extravase pelas laterais da estaca, ou seja, há possibilidades de perdas maiores em virtude do refluxo de material durante a concretagem.*

*96. Em relação às perdas no arrasamento das estacas, registra-se que é de praxe que o comprimento considerado para fins de medição e pagamento inclua a extensão total de estaca efetivamente executada, de modo que considerar um percentual adicional de perdas poderá acarretar em duplicidade de pagamentos.*

*97. Nesse contexto, a composição apresentada pela UFJF, que considera uma perda de 15% de concreto para cada m³ de estaca, mostra-se com índices adequados de consumo. Desse modo, o novo preço de referência considerou a composição tal qual apresentada pela Administração, substituindo os preços pelos previstos no Sinapi. Para efetuar corretamente este cálculo, foi necessário fazer um ajuste no custo original do sistema, visto que nele já estava embutida uma perda de 5%. Os cálculos estão demonstrados nas tabelas abaixo:*

| ***Sinapi/MG 74138/2*** | |
|---|---|
| *Concreto usinado bombeado fck=20mpa, inclusive colocação, espalhamento e acabamento.* | |
| *1 m³ efetivamente utilizado* | *R$ 296,41* |
| *0,05 m³ perdido* | *R$ 14,82* |
| *1,05 m³ de concreto* | ***R$ 311,23*** |

| ***Estaca hélice contínua - fornecimento e lançamento de concreto fck=20MPA (m³)*** |
|---|
| *COMPOSIÇÃO UFJF* |

| *Sinapi* | *Descrição* | *Unidade* | *Coef.* | *Preço* | *Total* |
|---|---|---|---|---|---|
| *6115* | *Ajudante* | *h* | *1,83* | *R$ 6,11* | *R$ 11,18* |
| *74138/2* | *Concreto fck=20MPA* | *m³* | *1,15* | *R$ 296,41* | *R$ 340,87* |
| | | | | | ***R$ 352,05*** |

*98. Assim, o custo unitário de referência do serviço de fornecimento e lançamento de concreto fck = 20MPA passa a ser de R$ 352,05/m³, reduzindo o sobrepreço de R$ 181.369,99 para R$ 28.018,09.*

*99. Em relação aos equipamentos utilizados na perfuração de estaca hélice contínua, acata-se o argumento acerca do caminhão com caçamba, ajustando-se o preço em mais R$ 2,21 referente ao custo do caminhão basculante constante no sistema Orse.*

*100. Contudo, o argumento relacionado ao rendimento de duas frotas de equipamentos pelo prazo de 2 meses não elide os elevados coeficientes observados na composição do preço do orçamento-base. A alteração da produtividade não foi demonstrada, e a utilização de duas frotas, por ser mais dispendiosa para os cofres públicos deveria ter sua necessidade justificada nos autos. Portanto, devem ser mantidos, para fins de cálculo do sobrepreço, os coeficientes padrão do Orse para este serviço.*

*101. O custo unitário final da perfuração de estacas fica em R$ 43,01, o que reduz o sobrepreço de R$ 97.207,00 para R$ 80.932,19.*

*<u>III.15. Fornecimento e instalação de forros</u>*

*Argumento*

*102. Em relação aos forros, o alegante sustenta a tese de que a diferença de preço entre edital e referência se justifica pelas diferentes especificações. Destaca que o edital trata de 'forro acústico 'Optima' da Amstrong, que apresenta uma superfície com textura fina, alta refletância luminosa com membrana Durabrite, excelente acústica e resistência à impactos, risco e ao acúmulo de sujeira, importante em ambientes hospitalares' e apresenta a tabela abaixo.*

| | | | | Preço Edital | Preço TCU | Referência |
|---|---|---|---|---|---|---|
| 16 | 04.8.1 | Forro removível em gesso acartonado com película de PVC | m² | 108,00 | 93,28 | ORSE 04726 |
| 23 | 04.8.3 | Forro acustico Armstrong / Optima, placas 62,5x62,5cm - cor branco, ou similar | m² | 156,00 | 68,38 | ORSE 09369 |

*Análise*

*103. Em relação ao item 04.8.1 (forro removível em gesso acartonado com película de PVC), apesar de constar na tabela apresentada, o recorrente não traz argumentos sobre este serviço, de modo que será mantida a referência utilizada anteriormente, Orse (Código 04726), até mesmo porque a descrição do item nesse sistema é a mesma encontrada na planilha orçamentária da UFJF.*

*104. Para o forro acústico Armstrong, será modificado o preço de referência, utilizando-se o sistema Orse (Código 01955), relativo ao serviço de 'fornecimento e colocação de forro em fibra mineral Armstrong Georgian (rh 90)', cujo valor é de R$ 70,00/m². Destarte, o sobrepreço do serviço diminui de R$ 102.609,15 para R$ 100.712,02.*

*105. Destaca-se que tanto o serviço especificado no edital quanto a atual referência do Orse se referem a forros acústicos de fibra mineral da marca Armstrong, com sistema Bioblock Plus contra crescimento de fungos, mofo e bactérias. A diferença é que o forro Optima possui textura fina, enquanto o forro Georgian possui textura média.*

*106. Cabe lembrar que o detalhamento excessivo das características deste serviço, com especificações exclusivas, e a indicação expressa de marca, constitui afronta ao art. 25, inciso I, da Lei 8.666/1993. A exigência de marca específica somente é admitida se for demonstrada a necessidade, com parecer técnico constante do processo licitatório, nos termos dos arts. 7º, § 5º e 15, § 7º, inciso I, da mesma lei.*

*III.16. Piso em granito branco Ceará, 80 x 80cm*

*Argumento*

*107. O recorrente alega que a composição referencial do Sinapi não atende às especificações do tipo de granito e de dimensões da placa, fatores que geram grande diferença de preços tanto em relação ao material quanto à mão de obra.*

| Especificação | Serviços de Referência TCU | Nota |
|---|---|---|
| Granito Branco Ceará, 80x80cm | Granito branco 50x50 cm | (não atende à especificação) Especialmente dimensão das placas |

*Análise*

*108. Oportuno, mais uma vez, lembrar que, de acordo com vasta jurisprudência desta Corte de Contas, o ônus da prova pela boa e regular aplicação dos recursos públicos recai sob o tomador de recursos.*

*109. Apesar da alegação no sentido de se desfazer o sobrepreço apontado no granito, a comparação entre as especificações, por si só, não é suficiente para comprovar se o preço é ou não de mercado.*

*110. Em regra, a metodologia adequada seria a apresentação de fundamentação completa, lastreada em composição de insumos e quantitativos, que permitissem a análise não só dos custos unitários dos insumos, baseada em cotação de diferentes fornecedores, mas também da razoabilidade dos índices aplicados.*

*111. Contudo, apesar do exíguo prazo para analisar a peça recursal, a equipe técnica da Secob-1 realizou cotação junto a um fornecedor do granito, encontrando um valor final para esse insumo de R$ 197,79/m², na data-base de março de 2011 (corrigido pelo índice INCC da Fundação Getúlio Vargas):*

*- Valor orçado pela UFJF para o metro quadrado do granito: R$ 250,53/m²;*

*- Cotação realizada pela equipe técnica da Secob-1: R$ 210,00/m²;*

*- Custo final corrigido pelo índice INCC: R$ 197,79/m².*

*112. Não obstante, a mão de obra para assentamento de peças maiores possui produtividade menor, já que diminui a quantidade de rejuntamento, necessitando de menos mão de obra. A afirmação fica evidenciada ao se analisar a produtividade da mão de obra presente na composição da SCO-Rio do serviço de assentamento de piso de dimensões de 11x11cm (código RV 10.15.0200) e 24x11cm (código RV 10.15.0203). O primeiro, com dimensões menores, necessita de 8% a mais de mão de obra do que o segundo.*

*113. Em que pese a superestimativa de mão de obra para peças de 80x80cm, o novo valor do insumo será inserido na mesma composição do Sinapi/MG (código 72138) referente a peças 50x50cm, adotando-se uma postura mais benéfica em relação ao gestor. Destarte, o preço final do serviço proposto pela equipe técnica da Secob-1 é R$ 218,38, o que reduz o sobrepreço de R$ 142.314,41 para R$ 106.462,14.*

*III.17. Luminária*

*Argumento*

*114. O recorrente apresenta a seguinte descrição do serviço: 'luminária de embutir, com corpo em chapa de aço fosfatizada e pintada eletrostaticamente, refletor facetado em alumínio anodizado de alta pureza e refletância e aletas planas em chapa pintada, com vigia, recuperador e mola V50, com reator e lâmpada 2x32 W, para forro de gesso.'*

*115. Alega que em qualquer composição que se adote para se chegar no preço referencial é necessário promover ajustes por causa da especificação do item.*

*Análise*

*116. A equipe técnica da Secob-1 apresentou, como referência, composição para luminária de embutir, com duas lâmpadas fluorescentes de 32w e reator eletrônico, TBS 912/232 CI Rebal (código*

*Sinapi/MG - 73953/6, utilizando o insumo 26780). As especificações dessa luminária podem ser encontradas no catálogo da Philips, disponível em:*

*http://www.catalogosiluminacao.philips.com.br/imagem/produto/comercial_escritorios/manual/comercial_escritorios_tbs912_megalux_out2009.pdf*

*117. Esse produto apresenta a seguinte descrição: corpo em chapa de aço SAE 1010/20, espessura 0,6mm, fosfatizada por processo de imersão e acabamento com pintura eletrostática em tinta epoxi na cor branco brilhante; conjunto óptico que pode ser em quatro versões distintas; e C1 - Refletor Parabólico Brilhante e Aletas de alumínio na cor branca.*

*118. Frente à semelhança das descrições, pode-se afirmar que o Reitor não conseguiu justificar o preço orçado. Além disso, ele não especificou quais seriam os ajustes que deveriam ser feitos na composição apresentada pela equipe técnica da Secob-1 para adequá-la à planilha apresentada pela UFJF, de modo que será mantido o sobrepreço apurado na análise anterior.*

*III.18. Botoeira, barra de apoio e módulo frigorífico*

*Argumento*

*119. Foram protocoladas duas peças (14 e 16) intituladas recurso de agravo, ambas no dia 8/12/2011. Apesar de aparentemente idênticas, na peça 14 há um trecho que foi suprimido da peça 16, nos seguintes termos:*

*Sobre os itens: Botoeira, Barra de Apoio e Módulo Frigorífico - EM VIRTUDE DA GRANDE DIFICULDADE DE JUSTIFICAR OS PREÇOS (REALMENTE EXISTE SOBREPREÇO), PENSEI EM FAZER UM ITEM GENÉRICO SOBRE A ESPECIFICIDADE DOS ITENS...*

*Análise*

*120. Constata-se que a estratégia de defesa de Henrique Duque de Miranda Chaves Filho, Reitor da UFJF, centra-se na depreciação das análises efetuadas pelos servidores do TCU no âmbito dos processos de representação e levantamento de auditoria. Apesar de constituir obrigação do gestor a demonstração da boa e regular aplicação dos recursos federais, muitos argumentos apresentados nesse recurso foram superficiais e em nada contribuíram para o afastamento do sobrepreço. Todavia, cada item foi levado em consideração e exigiu demasiado trabalho dos auditores no sentido de adequar as composições e encontrar uma referência de preço compatível com o mercado.*

*121. Percebe-se, com a leitura do trecho supracitado, que o gestor tem consciência da existência de sobrepreço, no mínimo em relação aos itens de Botoeira, Barra de Apoio e Módulo Frigorífico. Infere-se, pela estrutura informal do texto, que o excerto veio na peça por engano, até mesmo porque, logo em seguida, foi protocolada outra peça já corrigida.*

*122. O equívoco esvazia o sentido do recurso de agravo, visto que, em sede de reserva mental, o gestor tem consciência da irregularidade. Com efeito, além de restar caracterizada a má-fé, o fato reforça a necessidade de se manter a medida cautelar até que todos os vícios verificados no processo licitatório sejam saneados, visto que há nos autos elementos de convicção suficientes para se formar juízo de que o dano ao erário está iminente.*

*III.19. Inexistência de 'sobrepreço': conclusões*

*Argumento*

*123. Em conclusão acerca do sobrepreço, o recorrente defende que a pequena quantidade de licitantes interessados na obra (apenas três) decorre da grande quantidade de obras do PAC e da Copa de 2014, existindo várias licitações em trâmite, de modo que muitas empresas optaram por contratos mais lucrativos.*

*124. E em relação ao baixo desconto obtido na licitação, o gestor conclui que isto é mais uma evidência de que não havia sobrepreço, visto que as empresas não estavam dispostas a fazer a obra com baixo lucro.*

*Análise*

*125. Após reanálise pormenorizada do preço dos itens materialmente relevantes presentes na planilha orçamentária, os quais foram contestados no presente agravo, conclui-se que o sobrepreço teve uma redução em relação ao valor apontado originalmente.*

*126. A metodologia adotada neste trabalho é a mesma utilizada anteriormente. Adotaram-se preferencialmente as composições e custos do Sinapi/MG (Sistema Nacional de Pesquisas e Custos e Índices da Construção Civil) para a localidade de Minas Gerais, na data-base de março de 2011.*

*127. Subsidiariamente, quando não havia composição adequada no Sinapi, foram utilizados os dados da TCPO, sistema, Orse (Sistema de Orçamento de Obras de Sergipe) e Secretaria de Infraestrutura do Estado do Ceará (Seingra/CE), sendo elas, sempre que possível, adaptadas com custos de insumos previstos no Sinapi.*

*128. Da nova análise de preços, detectou-se sobrepreço no montante de R$ 13.131.063,15 (com BDI), o que representa um percentual de 14,5% em relação ao valor de referência para a amostra analisada. O grupo amostral abrange, aproximadamente, 70 serviços, dentre os mais relevantes, obtidos por meio da curva ABC, que contempla 116 itens em sua parte A (80% do total).*

*129. Do universo amostral, 25 itens foram contestados pelo recorrente, sendo que em 12 os argumentos foram parcialmente acatados, acarretando uma redução de R$ 2.575.396,84 em relação ao sobrepreço com BDI apontado originalmente. Essa análise se encontra na Planilha de Cálculo do Sobrepreço, anexa a este trabalho.*

*130. Como o desconto oferecido pela empresa Tratenge Engenharia Ltda. foi de apenas 0,38%, entende-se que o risco de uma contratação com sobrepreço ainda existe.*

*III.20. Sobre o descumprimento dos alertas proferidos no Acórdão 1.084/2011 – Plenário*

*Argumento*

*131. O recorrente aduz não ter descumprido o Acórdão 1.084/2011 – Plenário, visto que no processo da Concorrência 1/2011, verifica-se a presença os ofícios encaminhando ao MEC o projeto executivo e a planilha orçamentária da obra (Ofícios nºs 128, de 13/6/2011; 161, de 25/7/2011; 213, de 2/9/2011), bem como solicitando apoio para a criação de ação orçamentária (Ofícios nºs 157, de 14/7/2011, 214, de 2/9/2011), objetivando assim atender às demandas do TCU.*

*Análise*

*132. Os documentos apresentados não afastam a irregularidade, pois o descumprimento apontado na instrução original da representação se relaciona com os itens 9.1.1, 9.1.2 e 9.1.5 do Acórdão 1.084/2011 – Plenário, abaixo transcritos:*

*'9.1.1. elaboração de orçamento sem as composições de preços unitários e os detalhamentos dos percentuais de encargos sociais e BDI, em contrariedade ao disposto no art. 6º, inciso IX, alínea 'f' e ao art. 7º, § 2º, inciso II, da Lei 8.666/1993, assim como na Súmula/TCU 258;*

*9.1.2. indício de sobrepreço apurado no orçamento de referência, em desacordo com o art. 112 da Lei 12.017/2009; (...)*

*9.1.5. exigência de comprovação, pelos licitantes, de capacitação técnico-profissional relativamente à execução de serviços de pequena representatividade no cômputo do valor global do objeto licitado, em desacordo com as disposições contidas no art. 30, § 1º, inciso I, da Lei 8.666/1993;'*

*133. Essas irregularidades foram identificadas tanto na Concorrência 9/2010 quanto na Concorrência 1/2011. Mais uma vez, conforme relatado no item II da instrução pretérita, percebe-se que não havia composições de preços unitários e detalhamento dos encargos sociais na documentação disponibilizada aos licitantes. Ademais, observa-se a presença recorrente de itens de serviços com pequena representatividade como critérios de habilitação. E, no que tange ao sobrepreço, apesar de ter sofrido uma redução em relação ao inicialmente apurado, remanescem custos elevados em relação aos patamares de mercado.*

*134. Em que pese o TCU não ter considerado as irregularidades graves o suficiente para propor a audiências por ocasião do Acórdão 1.084/2011 – Plenário, a recorrência dos fatos sinalizam a necessidade de se apenar os responsáveis. Para tanto, será proposta a determinação de audiência de*

*Henrique Duque de Miranda Chaves Filho, Reitor da UFJF, visto que, apesar ter sido o destinatário dos alertas, ele não adotou medidas para evitar que as irregularidades ressurgissem na nova licitação.*

*III.21. Sobre a restrição de competitividade*

*Argumento*

*135. O gestor se defende afirmando que o TCU 'vem mitigando a restrição de exigência da comprovação da capacidade técnica (limitada apenas às hipóteses de maior relevância), permitindo assim as exigências também em outras hipóteses (de menor relevância econômico-financeira, mas de importância técnica) quando as exigências forem indispensáveis à execução do certame, e desde que tecnicamente justificadas'.*

*136. Para comprovar a afirmação, o gestor colaciona trechos de vários acórdãos nesse sentido. Alega ainda que 'todas as exigências técnicas foram devidamente fundamentadas nos autos do Processo Administrativo da Licitação (no respectivo Apenso I, referido às fls. 434, item 'I', dos Autos Principais, cópia inclusa)'.*

*Análise*

*137. A jurisprudência desta Corte de Contas consolidou-se no sentido de que as exigências de qualificação técnica, quer técnico-profissional quer técnico-operacional, devem recair sobre parcelas que sejam, cumulativamente, de maior relevância e valor significativo e tais requisitos devem ser demonstrados no instrumento convocatório ou no processo administrativo da licitação. Este é o teor da Súmula-TCU 263/2011:*

*'Para a comprovação da capacidade técnico-operacional das licitantes, e desde que limitada, simultaneamente, às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a ser contratado, é legal a exigência de comprovação da execução de quantitativos mínimos em obras ou serviços com características semelhantes, devendo essa exigência guardar proporção com a dimensão e a complexidade do objeto a ser executado.'*

*138. Como bem apontou a instrução inicial desta representação, os itens revestimento de piso condutivo - 430 m² (0,2% do custo direto total da obra), fornecimento e montagem de estrutura metálica com laje tipo **steel deck** - 18,5 ton para heliponto (0,3%), execução de heliponto elevado (0,4%), execução de concreto armado fck > 35MPa - 2.180m³ (1,4%), fundação em estaca hélice contínua - 1.300m (1,5%), revestimento em ACM (Alucobond) - 1.300 m² (2,0%) não constituem parcela materialmente relevante no contexto geral da obra e, portanto, não deveriam ser objeto de exigências de habilitação.*

*139. Ademais, é de praxe do mercado a subcontratação de empresa especializada para a execução de serviços tais como estaca hélice e alucobond, de modo que a exigência de atestados para habilitação técnica restringe de forma demasiada o universo de licitantes.*

*140. Convém lembrar que essa irregularidade foi observada anteriormente, na Concorrência 9/2010 (revogada). Contudo, mesmo ciente do alerta expedido no Acórdão 1.084/2011-TCU-Plenário, a UFJF optou mais uma vez em colocar cláusulas restritivas no Edital de Concorrência 1/2011.*

*III.22. Sobre o conluio*

*Argumento*

*141. O recorrente alega que a visita técnica com todas as empresas juntas ocorreu para dar mais transparência ao certame. Como todo o processo é público, a UFJF não poderia evitar que, depois das visitas, qualquer empresa tenha acesso ao telefone das demais, por meio da internet, conversem entre si.*

*Análise*

*142. Mantém-se o entendimento formado na instrução pretérita (peça 1, item V) de que o agendamento em conjunto das visitas permitiu de antemão o conhecimento do universo de interessadas no certame. Tal situação favorece a formação de conluio entre as empresas, fato nocivo à competição da licitação, e por consequência à obtenção da proposta mais vantajosa à Administração.*

*143. A análise anterior foi fundamentada na publicação 'Diretrizes para o Combate ao Conluio em Contratações Públicas' e o cópia do processo foi encaminhado ao Departamento de Polícia Federal*

*do Ministério da Justiça (DPF/MJ) e ao Ministério Público Federal (MPF), não necessitando de comentários adicionais acerca do tema.*

*III.23. Sobre a inexistência de **fumus boni iuris** e de **periculum in mora** e existência de periculum in mora inverso*

*Argumento*

*144. Com a compreensão de inexistir qualquer irregularidade a obstar a continuidade do certame, o gestor roga a suspensão da medida cautelar, autorizando-se o regular prosseguimento da Concorrência 1/2011.*

*145. Em relação ao **periculum in mora**, argumenta que, ainda que houvesse qualquer tipo de sobrepreço nas planilhas do Edital, seria possível aguardar o julgamento final deste processo e determinar a repactuação dos itens eventualmente majorados.*

*146. O recorrente invoca a configuração, na espécie, do **periculum in mora** inverso, a apontar para a inconveniência da manutenção da tutela preventiva, 'considerando que a saúde e a vida de milhões de pessoas dependem da ampliação do atendimento do serviço público de saúde, é inegável que a demora na realização da obra acarretará o suplício de vários cidadãos, caracterizando a irreversibilidade fática da medida'.*

*Análise*

*147. Em que pese os argumentos no sentido de que a obra em tela refere-se a um Hospital Universitário, de caráter pluridisciplinar, a ser considerado o maior equipamento de saúde pública da região da Zona da Mata Mineira, entende-se que a gravidade dos indícios de irregularidade apontados pela Secob-1 impossibilita a configuração do perigo inverso.*

*148. Contudo, o mérito do processo já está sendo discutido no presente trabalho, de modo que será proposta a suspensão da cautelar e determinação no sentido de anular concorrência em análise, considerando os seguintes motivos:*

*i. participação de apenas três empresas, obtendo desconto significativamente menor que o sobrepreço, com possibilidade dano iminente e de difícil reparação futura;*

*ii. presença de fortes indícios de conluio entre as licitantes;*

*iii. configuração de má-fé do recorrente.*

*III. EXAME TÉCNICO DAS OITIVAS*

*149. Inicialmente, ressalta-se que a Peça 21 refere-se à resposta à oitiva da UFJF, em atenção ao item 9.2 do Acórdão 3.081/2011 – Plenário, tem conteúdo igual ao recurso de agravo (Peça 16), já analisado nesta instrução.*

*150. Tempestivamente, a empresa Tratenge Engenharia Ltda., representada pelo Escritório Lima Netto, Campos, Fialho, Canabrava Advogados, apresentou, em resposta à determinação contida no item 9.3 do mesmo **decisum**, manifestação acerca de seus interesses, que será analisada neste momento.*

*IV.1. Sobre a inexistência de sobrepreço ou irregularidades relevantes no orçamento*

*Argumento*

*151. A empresa argumenta que não há homogeneidade entre os itens orçados pela UFJF e aqueles que serviram de referência de preço no trabalho do TCU, concluindo que, se os serviços que não tivessem correspondente adequado no banco de dados do Sinapi fossem extirpados do cálculo do sobrepreço a irregularidade 'praticamente desaparece'. Defende ainda que a análise de sobrepreço deve ser feita de forma global, exemplificando o entendimento com vários acórdãos do Tribunal.*

*152. Em relação ao pequeno desconto obtido na licitação, aduz que é decorrente do fato 'de o orçamento já reproduzir o custo de mercado da obra, deixando pequeno espaço para que os proponentes possam executá-la obtendo lucros razoáveis, sobretudo considerando que é notório o aquecimento do mercado brasileiro da construção civil'.*

*153. Esclarece que as composições de preços unitários e do BDI constavam do processo licitatório e foram encaminhadas ao TCU por meio do Ofício 34/2011-PROFIN.*

*Análise*

*154. Não tem fundamento o argumento da empresa, visto que nas situações onde o Sinapi não tem referência de preço adequada para o serviço a Lei de Diretrizes Orçamentária permite que o TCU utilize subsidiariamente outros sistemas para verificar a adequação de valores.*

*155. Conforme já foi vastamente discutido anteriormente, o sobrepreço na planilha orçamentária perfaz o total de 14,5% da amostra referencial, devendo ser, portanto, rejeitado o argumento acerca da justeza do orçamento da obra em relação ao preço de mercado.*

*156. E, por último, a composição apresentada por ocasião da licitação não estava suficientemente detalhada. A composição de todos os serviços previstos no orçamento deve ser analítica, com a discriminação de todos os insumos que compõem o serviço, indicando a unidade, o coeficiente de produtividade, o consumo e o custo unitário.*

*IV.2. Sobre a qualificação técnica e a inexistência de restrição à competitividade*

*Argumento*

*157. A empresa argumenta que não houve restrição alguma à competitividade, visto que 19 interessadas compareceram à visita técnica depois de adquirirem o edital, o qual, apesar das exigências para qualificação técnica, permitia o somatório qualitativo de um número indefinido de atestados.*

*158. Alega que o fato de algumas dessas exigências poderem ser objeto de subcontratação é irrelevante, visto que até muito recentemente, a jurisprudência do TCU era controvertida sobre a possibilidade de subcontratação destas parcelas. Afirma que o tema foi pacificado no Acórdão 3.144/2011 – Plenário, em 30/11/2011, ou seja, posterior ao edital e à abertura das propostas. A decisão foi no sentido de ser possível à Administração exigir das licitantes comprovação de experiência e, eventualmente, autorizar a subcontratação do mesmo serviço.*

*Análise*

*159. Não merecem prosperar os argumentos trazidos à baila pela Tratenge Engenharia Ltda. Inicialmente, destaca-se que a exigência de visita técnica por responsável técnico em dia e hora previamente determinados por si só já vai de encontro ao art. 30, inciso II, e § 1º, c/c o art. 3º, § 1º, da Lei 8.666/1993 e à jurisprudência deste Tribunal.*

*160. Nesse sentido está o Acórdão 2.477/2009 – Plenário, de relatoria do Exmo. Ministro José Múcio Monteiro:*

*'[VOTO]*

*3. Conforme bem apontou a unidade técnica, a exigência de realização de visitas técnicas (ou vistoria, nos termos empregados no edital) aos locais de execução dos serviços como critério de habilitação de licitantes já foi considerada abusiva pelo Tribunal em algumas ocasiões, por ausência de previsão legal. Segundo essa linha de entendimento, a declaração do licitante de que tem pleno conhecimento das condições de prestação dos serviços basta à Administração como prevenção contra possíveis alegações de impossibilidade de execução do contrato ou demandas por revisão contratual em razão de circunstâncias passíveis de serem avaliadas nessas visitas (Acórdão 409/2006-TCU-Plenário).'*

*161. Ademais, o agendamento em conjunto das visitas permitiu de antemão o conhecimento do universo de interessadas no certame. Tal situação favorece a formação de conluio entre as empresas, fato nocivo à competição da licitação, e por consequência à obtenção da proposta mais vantajosa à Administração.*

*162. Entende-se, também, que não é cabível a exigência de atestados de capacitação técnica para a execução de serviços técnica e materialmente relevantes, onde já se saiba previamente que serão subcontratados.*

*163. Apesar de existirem casos concretos em que o Tribunal permitiu a subcontratação de parcela da obra para a qual houve solicitação de atestados de qualificação técnica na licitação, a contratada original deve exigir da subcontratada comprovação de capacidade técnica, disposição essa que deve constar, necessariamente, do instrumento convocatório.*

*164. Nesse sentido foi o Acórdão 2.992/2011 – Plenário, relator Exmo. Ministro Valmir Campelo, nos seguintes termos:*

*'9.3.2.2. no caso da existência de monopólio ou oligopólio na execução de serviço usualmente subcontratado, com pequeno número de empresas aptas ao fornecimento de determinado equipamento ou domínio da tecnologia construtiva tecnicamente e materialmente relevantes, abstenha-se de solicitar atestados de capacidade técnica relativos à comprovação de experiência para a sua execução.*

*9.3.3. exija das contratadas originais, nos casos abrangidos pelo subitem 9.3.2.2 desta decisão ou no caso da subcontratação de parcela da obra para a qual houve solicitação de atestados de qualificação técnica na licitação, como condicionante de autorização para execução dos serviços, a comprovação de experiência das subcontratadas para verificação de sua capacidade técnica, disposição essa que deve constar, necessariamente, do instrumento convocatório;'*

*IV. CONSIDERAÇÕES FINAIS*

*165. Após cuidadosa análise de todas as razões de justificativa apresentadas tanto por ocasião do agravo quanto por meio das oitivas, observa-se que 13 itens da curva ABC sofrerem modificação do valor de referência, diminuindo o sobrepreço originalmente apontado.*

*166. Contudo, em muitas situações a Administração limita-se a contestar a metodologia utilizada pela equipe técnica do TCU, sem apresentar fundamentação completa nos autos, lastreada em composição de insumos e quantitativos, que permitissem a análise não só dos custos unitários dos insumos, mas também da razoabilidade dos índices aplicados.*

*167. Ademais, a Lei de Diretrizes Orçamentárias obriga a utilização, como parâmetro de referência, de preços obtidos a partir do Sinapi ou Sicro, salvo quando existirem justificativas técnicas devidamente registradas em relatório circunstanciado.*

*168. Cita-se manifestação do Procurador Geral do MP/TCU, Lucas Rocha Furtado, nos autos do TC-008.472/2008-3, nos seguintes termos:*

*'Observo, por oportuno, que a cada avaliação técnica produzida pela secretaria especializada, os interessados oferecem nova impugnação. Isso se deve ao fato, como já disse antes, de o procedimento de contratação adotado pela Petrobras não declarar adequadamente a motivação dos preços unitários máximos para a contratação. A situação enseja anômala e improdutiva inversão de papéis. O controle externo é quem busca motivar os preços que devem ser praticados, enquanto as empresas contratante e contratada exercem suas críticas.'*

*169. Entende-se que dificuldades impostas aos órgãos de controle pelo gestor desidioso, consubstanciadas no não cumprimento do ônus da comprovação da regular aplicação de recursos públicos, sinalizam para agravamento na penalização dos responsáveis.*

*V. PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO*

*170. Ante todo o exposto, submetem-se os autos ao Gabinete do Exmo Ministro-Relator José Múcio Monteiro, propondo:*

*1. conhecer do presente Agravo, com fundamento no art. 289 do Regimento Interno, para, no mérito, negar-lhe provimento;*

*2. conhecer da presente representação, com fulcro no art. 237, inciso VI e parágrafo único, do Regimento Interno/TCU, para, no mérito, considerá-la procedente;*

*3. fixar o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que Universidade Federal de Juiz de Fora (UFJF) adote as providências cabíveis ao exato cumprimento da lei, no sentido de anular a Concorrência 1/2011, nos termos do art. 71, inciso IX, da Constituição Federal e do art. 45 da Lei 8.443/1992;*

*4. determinar a audiência de Henrique Duque de Miranda Chaves Filho, Reitor da UFJF para que apresente suas razões de justificativa, no prazo de 15 (quinze) dias, por ter dado prosseguimento à Concorrência 01/2010, para realização das obras de ampliação do Hospital Universitário em Juiz de Fora/MG, sem que fossem extirpadas as irregularidades objeto dos seguintes alertas expedidos no Acórdão 1.084/2011 – Plenário:*

*4.1 elaboração de orçamento sem as composições de preços unitários e os detalhamentos dos percentuais de encargos sociais e BDI, em contrariedade ao disposto no art. 6º, inciso IX, alínea 'f' e ao art. 7º, § 2º, inciso II, da Lei 8.666/1993, assim como na Súmula/TCU 258;*

*4.2. indício de sobrepreço apurado no orçamento de referência, em desacordo com o art. 112 da Lei 12.017/2009; (...)*

*4.3. exigência de comprovação, pelos licitantes, de capacitação técnico-profissional relativamente à execução de serviços de pequena representatividade no cômputo do valor global do objeto licitado, em desacordo com as disposições contidas no art. 30, § 1º, inciso I, da Lei 8.666/1993;*

*5. dar ciência desta decisão à empresa Tratenge Engenharia Ltda.*"

É o relatório.

VOTO

No curso de auditoria realizada nas obras de ampliação do Hospital Universitário de Juiz de Fora, a equipe do Tribunal identificou indícios de sobrepreço e de restrição à competitividade no edital da respectiva concorrência. Assim, em face da urgência requerida pela situação – já havia ocorrido o julgamento e o contrato poderia ser assinado a qualquer momento –, a equipe representou ao Tribunal propondo a adoção de medida cautelar para suspender o procedimento licitatório.

2. O Acórdão 3.081/2011 – Plenário acolheu a proposta da unidade técnica e determinou a suspensão da Concorrência 0001/2011, ao tempo em que promoveu a oitiva dos gestores envolvidos e da empresa declarada vencedora.

3. Inconformada com essa decisão, a Universidade Federal de Juiz de Fora (UFJF) interpôs agravo com base no art. 289 do Regimento Interno do TCU. Subsequentemente, deram entrada no TCU as respostas das oitivas da empresa Tratenge Engenharia Ltda. e da própria UFJF, que também elaborou memoriais.

4. Procedo, neste momento, ao exame do agravo interposto pela UFJF, bem como dos demais elementos de defesa apresentados pelos interessados.

5. Basicamente, existem três indícios de irregularidade relacionados à concorrência para a ampliação do Hospital Universitário que merecem ser esclarecidos: sobrepreço no orçamento de referência, replicado nas propostas das licitantes, exigência de atestados de capacidade técnica para itens pouco relevantes, com restrição indevida à competitividade e possível conluio entre os licitantes.

6. Após reanalisar a matéria com base nas informações prestadas pela UFJF, a Secob-1 apontou um sobrepreço, após a aplicação do BDI, de R$ 13.131.063,15 em 25 itens de fornecimento de bens e serviços, o que representa 14,5% do valor de referência para a amostra selecionada.

7. Passo a examinar os itens identificados com sobrepreço, ordenados por materialidade.

Pintura de Estruturas Metálicas

8. A unidade técnica, mesmo após realizar, com base nas ponderações apresentadas pela UFJF, diversos ajustes em sua metodologia de cálculo, ainda registrou um sobrepreço de R$ 3.185.866,19 para o serviço de pintura das estruturas metálicas. Contudo, algumas premissas utilizadas em sua análise merecem ser revistas.

9. A unidade considerou três etapas para o serviço de pintura: jateamento da superfície, aplicação de primer e pintura de acabamento com tintura epóxi, confundindo esta última com a pintura intumescente, que constitui uma etapa adicional.

10. A tinta intumescente destina-se à proteção das estruturas metálicas contra incêndio a partir de componentes químicos que se expandem quando expostos à ação do fogo formando um filme isolante com espessura até 40 vezes superior à camada originalmente aplicada e isolando o material do calor.

11. Não foi localizado, nos sistemas referenciais de preço mais usualmente utilizados (Sinapi, Sicro, Orse, Seinfra, Pini) os custos desse insumo (tinta intumescente) ou do serviço a ela associado, não sendo possível aferir a adequação dos valores adotados pela UFJF.

12. Contudo, verifica-se que as especificações técnicas da UFJF não são compatíveis com o emprego usual desse tipo de material. A descrição do tratamento superficial a ser concedido às estruturas metálicas é o seguinte:

"*Todas as peças estruturais depois de prontas receberão tratamento superficial anti-oxidante, constituído pelas seguintes etapas: limpeza com jato de areia abrasivo conforme norma sueca SIS 05 5900/67, adotada pela Petrobrás, no grau SA 21 (metal quase branco, com 95% da área livre de resíduos); escovamento a seco para remoção da poeira; pintura de fundo (primer) alquídica à base de fosfato de zinco, acabamento fosco, em uma demão de 80 micra de espessura; pintura de acabamento intumescente, em uma demão de 40 micra.*" (grifei)

13. O dimensionamento da camada de aplicação da tinta intumescente varia conforme o tipo de produto aplicado, a geometria da estrutura e o TRRF (tempo de resistência requerido ao fogo). Mas em geral as espessuras variam de 250 µm à 6.000 µm, havendo literatura técnica que menciona valores mínimos usuais na ordem de 1.000 µm (ASFP - Association for Specialist Fire Protection - Technical Guidance Documents – disponível em www.asfp.org.uk).

14. Ou seja, o valor especificado pela UFJF, de apenas 40 µm, é, muito provavelmente, inadequado para assegurar uma correta proteção contra o fogo. Essa questão merece ser melhor esclarecida pela Universidade, bem como deve ser justificada a adoção dessa solução, uma vez que a proteção passiva por revestimento intumescente costuma ser uma das alternativas mais caras para a proteção de elementos estruturais metálicos. Apenas como ilustração, o preço indicado pela universidade para o serviço de pintura é de R$ 2,50/kg, que equivale a 38% do custo da própria estrutura (R$ 6,50).

15. A ausência de referência adequada de preços para a tinta intumescente impossibilita confirmar o sobrepreço identificado pela unidade técnica neste caso. Mesmo assim, em face das dúvidas expostas acima, o custo e a razoabilidade do emprego desse insumo deverão, obrigatoriamente, ser justificados pelos gestores.

Vidro de Isolamento Térmico

16. A UFJF utilizou como referência para este item o vidro "Climaplus Solar Protect – 8mm", fabricado pela empresa Saint Gobain. Consulta feita ao **site** do fabricante não permitiu localizar um produto que possuísse essa mesma denominação. A linha Climaplus Solar Control da Saint Gobain é constituída por vidros duplos separados por um espaço hermeticamente selado, contendo gás de isolamento ou ar desidratado. Esses vidros possuem em geral grande espessura (superior a 14mm) e não se ajustam às especificações da Universidade.

17. Recorrendo ao termo de especificações técnicas que compõe o edital, observo que os vidros utilizados no revestimento externo da edificação são descritos da seguinte forma:

"*VIDROS REFLETIVOS*

*Os vidros refletivos, serão usados nas peles de vidro, também chamados de vidros metalizados, são vidros que recebem um tratamento, onde recebem óxidos metálicos, com a finalidade de refletir os raios solares, reduzindo a entrada de calor, proporcionando ambientes mais confortáveis e economia de energia com aparelhos de ar condicionado.*"

18. Além disso, a composição de preços unitários da licitação é clara ao definir a espessura do vidro como 8mm. Revela-se, portanto, adequada a referência de preço adotada pela unidade técnica, retirada das publicações da editora Pini:

| *Data* | *Descrição PINI* | *Unid.* | *Preço* |
|---|---|---|---|
| *03/2011* | *08810.3.5.2 - Vidro refletivo para controle solar de fachadas* | *m²* | *R$* |

| | | | |
|---|---|---|---|
| | *(antélio) (espessura: 8,00 mm / cor: INCOLOR / textura: LISO)* | | *210,99* |

19. O valor cotado pela UFJF para este insumo foi substancialmente superior, de R$ 512,20. De posse dessas informações, confirma-se o sobrepreço apurado pela Secob, de R$ 1.443.819,51.

Forma Plana em Compensado

20. O orçamento da obra previa a utilização de 55.575,00 m$^2$ de "forma plana em compensado esp = 14mm para estrutura convencional" ao custo de R$ 62,76/m². A equipe de auditoria adotou como referência para este item o serviço Sinapi 73989/1 – Forma plana em chapa compensado esp = 14mm", ao preço de R$ 44,62/m².

21. Apesar da quase identidade entre as descrições dos dois serviços, a UFJF alega que a composição escolhida pelo TCU refere-se a formas planas contínuas para lajes. Por seu turno, a empregada pela Universidade aplicar-se-ia a todas as estruturas convencionais, ou seja, vigas, pilares e lajes, sendo esta a origem da divergência entre os preços. Para demonstrar a diferença entre os serviços, a UFJF chama atenção para a diversidade de materiais de cada composição, como evidenciado nas tabelas a seguir:

Composição do Serviço Utilizado pela UFJF

| **Item: 03.2.4** | | | | |
|---|---|---|---|---|
| Descrição: Forma plana em compensado esp. = 14 mm para estrutura convencional | | | | |
| Unidade: m² | | | | |
| MAO DE OBRA | UN | QUANT. | CUSTO UNIT | CUSTO |
| Carpinteiro | H | 2,5000 | 8,79 | 21,98 |
| Ajudante | H | 1,5000 | 6,17 | 9,26 |
| Total | | | | 31,24 |
| MATERIAIS | UN | QUANT. | CUSTO UNIT. | CUSTO |
| Pregos | KG | 0,2000 | 5,84 | 1,17 |
| Pontalete 3 X 3" | M | 2,7497 | 4,31 | 11,85 |
| Sarrafo 1 X 4" | M | 1,5300 | 1,41 | 2,16 |
| Tábua 1 X 12" | M | 1,6000 | 5,36 | 8,58 |
| Chapa Compensada Resinada (Esp. 14 mm) | M² | 0,3700 | 16,05 | 5,94 |
| Desmoldante para Forma de Madeira | L | 0,2000 | 9,11 | 1,82 |
| Total | | | | 31,52 |
| **Preco de Custo** | | | | **62,76** |

Composição do Serviço Utilizado pelos Auditores do TCU

| **Sinapi: 73989/1** | | | | |
|---|---|---|---|---|
| Serviço: Forma plana em chapa compensado esp. = 14 mm | | | | |
| Unidade: m² | | | | |
| MAO DE OBRA | UN | QUANT. | CUSTO UNIT | CUSTO |
| Servente | H | 2,0000 | 6,11 | 12,22 |
| Carpinteiro de Forma | H | 2,0000 | 9,36 | 18,72 |
| Total | | | | 30,94 |
| MATERIAIS | UN | QUANT. | CUSTO UNIT | CUSTO |
| Peça de Madeira 1ª Qualid 2,5X10cm (1X4") | M | 0,3000 | 6,24 | 1,87 |
| Peça de Madeira de Lei 1ª Qual. 8X8cm | M | 0,2400 | 12,95 | 3,11 |

| | | | | |
|---|---|---|---|---|
| N AP | | | | |
| Chapa de Madeira Compensada Resinada | M² | 0,4000 | 12,83 | 5,13 |
| Preço de Aço 18x30 | KG | 0,2500 | 7,81 | 1,95 |
| Peça de Madeira de Lei 1ª Qual. 2,5X7,5cm | M | 0,1800 | 4,72 | 0,85 |
| Desmoldante para Forma de Madeira | L | 0,1000 | 7,72 | 0,77 |
| Total | | | | 13,68 |
| **Preco de Custo** | | | | **44,62** |

22. A natureza distinta dos materiais empregados em cada composição revela que cada um dos serviços destina-se, realmente, a diferentes tipos de estruturas. Entretanto, como levantado pela unidade técnica, a distribuição das estruturas na obra é a seguinte:

| | | |
|---|---|---|
| Pilar | 3.599,77 m² | 6,48% |
| Viga | 11078,05816 m² | 19,93% |
| Laje | 40897,16667 m² | 73,59% |
| **Total** | **55.575,00 m²** | **100,00%** |

23. Como praticamente 74% das estruturas são lajes, é antieconômica a opção de especificar apenas um único serviço de forma que, não obstante, ser aplicável a qualquer tipo de estrutura, é substancialmente mais oneroso que os próprios para lajes.

24. Assim, em uma postura conservadora e favorável aos gestores, consideraremos a ocorrência de sobrepreço apenas em relação ao porcentual efetivo de lajes na estrutura (73,59%). Feitas as contas, obtem-se um sobrepreço de R$ 741.883,23.

Porcelanato 60x60cm branco PEI5

25. A Universidade adotou o preço referencial de R$ 171,85/m² para o assentamento de porcelanato branco 60x60cm. A unidade técnica encontrou para o mesmo serviço o valor de R$ 119,94/m² utilizando, como insumo em sua composição de custos, o piso Eliane Bianco Plus, com preço de fornecimento obtido no Sistema de Orçamento de Obras do Estado de Sergipe (Orse).

26. A solução adotada pelos auditores foi questionada pela UFJF, que alega que o tipo de piso tomado como referência seria indicado para áreas de alto trafego, mas não teria resistência à abrasão superficial de classe 5 (PEI 5), o que não seria aderente às especificações do edital.

27. A Universidade tem razão em sua colocação, uma vez que o revestimento eleito pela unidade técnica não se harmoniza completamente às condições editalícias por não ter classificação PEI 5. Mesmo assim, consulta informal feita por minha assessoria revelou que mesmo o preço encontrado pelos auditores para esse insumo está acima do preço médio do mercado varejista para material com especificações similares (porcelanato polido 60x60, retificado, de marcas renomadas), o que demonstra que o parâmetro para apurar sobrepreço não foi equivocado.

28. Permanece, portanto, o apontamento de sobrepreço para este item, no valor de R$ 958.702,43.

Piso Vinílico em Manta

29. Conforme a UFJF, o valor de R$ 74,76/m² obtido pela equipe do TCU seria um insumo distinto do especificado no edital, que prevê a utilização de manta vinílica (diferente de placa) de alta resistência, com rodapés abaulados para maior higienização e juntas soldadas.

30. Como demonstrado no relatório que antecedeu este voto, o insumo de que se valeram os auditores em sua composição de custos corresponde a manta vinílica de 2mm (Pini Cod. 09655.3.5.1). Além disso, os serviços de "cola para manta vinílica e arremate de rodapé" (Item: 04.09.15) e "junta solda em manta vinílica esp. 2mm" (Item: 04.12.8) foram cotados em itens específicos pela Universidade, não interferindo ou invalidando a comparação efetuada pela Secob-2.

31. Reitera-se, assim, o indicativo de sobrepreço de R$ 778.344,17 para este item, conforme descrito na última instrução dos autos.

Montagem de estruturas metálicas

32. Foi adotado no orçamento para a construção do hospital o valor de R$ 4,04/kg para montagem de estruturas, quando o Sinapi apresenta o preço de R$ 3,73/kg para o mesmo serviço, o que representa, no total, um sobrepreço de R$ 525.352,84.

33. Ao discorrer sobre o fato, a UFJF procura demonstrar que o preço agregado de fornecimento das estruturas metálicas, incluindo a estrutura, sua pintura e montagem estão dentro dos parâmetros de mercado, conforme referencia do Sistema Orse.

34. Como bem pontuado pela unidade técnica, a razoabilidade dos custos deve ser demonstrada em relação a cada um dos serviços, já tendo sido analisada em item anterior a questão referente à pintura das estruturas metálicas. Além disso, não há razão para se considerar outro referencial de preço, quando o Sinapi já contempla o serviço, conforme determinação legal (Lei 12.309/2010).

35. Por esses motivos, não se acatam as justificativas apresentadas em relação a este item, mantendo o sobrepreço anteriormente apontado (R$ 525.352,84).

Revestimento externo em Alucobond

36. Na ausência de previsão no Sinapi para o revestimento em Alucobond, a equipe de auditoria utilizou como parâmetro os preços indicados no Sistema Orse. Entretanto, o serviço descrito naquele sistema contempla a instalação de painéis de 3mm enquanto o projeto da obra prevê a utilização de painéis de 4mm, não sendo, portanto a referência totalmente aderente à especificações do Hospital.

37. Em complemento, a unidade técnica apresentou outros orçamentos para o fornecimento do mesmo serviço, obtidos a partir da consulta aos registros de preços promovidos pelo Banco do Brasil para a reforma de suas agências no Rio de Janeiro, demonstrando ser o preço de mercado significativamente inferior ao orçado pela UFJF.

38. Mesmo compartilhando da opinião da unidade técnica, acredito que, neste caso, a ausência de uma referência mais precisa, obtida a partir de sistemas oficiais, ou em aquisições realizadas no mercado local de Juiz de Fora, impossibilita caracterizar a existência de sobrepreço para este item.

39. Mesmo assim, acredito que permanece o dever da Universidade de demonstrar a pertinência do preço que vier a ser adotado para esse serviço com os de mercado, o que deverá ser comprovado pela Secob-1 nas próximas auditorias a serem realizadas no âmbito do Fiscobras.

Portas de madeira

40. As correções indicadas pela Universidade em relação à composição de preços inicialmente utilizada pela equipe do Tribunal para este item foram todas incorporadas pela unidade técnica e apesar disso apurou-se um sobrepreço de R$ 476.397,65.

41. Na ausência de outros elementos que confrontem as premissas adotadas pela Secob, remanesce a irregularidade apontada.

Faixa Bate Macas

42. As referências inicialmente adotadas para este item revelaram-se inapropriadas. Tanto a composição Sinapi/MG 72141, utilizada pela equipe de auditoria, como as composições do Orse, indicadas pela UFJF, referem-se a faixas bate macas para porta, não se adequando às especificações do edital, que trata de faixa bate macas em madeira revestida em laminado melamínico, para parede.

43. Assim, a unidade técnica, em sua última intervenção nos autos, montou composição própria decompondo o serviço em suas unidades básicas, chegando ao preço unitário de R$ 33,60/m, que parece ser o mais próximo da realidade.

44. Observo, entretanto, que a planilha de custos da UFJF especificou o serviço da seguinte forma: "*Bate-macas h=15 cm, em madeira cabreúva envernizada, fixado com parafuso e bucha de nylon a cada 1,00 m, com fechamento h= 10 cm em laminado melamínico texturizado, Ref. Perstorp, Cor PP317, verde oficial, ou similar*".

45. A Universidade utilizou na referência do serviço um bate macas industrializado (marca Pertech, sucessora da Perstorp), que agrega vantagens em termos de durabilidade e resistência em relação ao mesmo produto montado e colado **in loco**.

46. Pesquisa informal realizada por minha assessoria nos distribuidores desse material não evidenciou diferenças significativas em relação ao preço cotado pela UFJF, motivo pelo qual afasto a ocorrência de sobrepreço para este item, sem prejuízo de que a Universidade venha a comprovar, posteriormente, a compatibilidade do preço praticado com o de mercado e que a Secob analise esses elementos, conferindo, nos trabalhos de campo, qual o material efetivamente empregado na obra.

Revestimento Texturizado Ibratin

47. A unidade técnica logrou identificar para este item uma composição no Sistema Orse que contempla a marca indicada pela Universidade, mais adequada que a inicialmente utilizada, que não especificava o tipo de textura empregada. Mesmo assim, remanesceu um sobrepreço de R$ 75.704,12 que não foi afastado pelos gestores.

Estaca Hélice Contínua

48. A unidade técnica acolheu a composição de custos apresentada pela UFJF para a perfuração de estaca hélice continua, alterando-a para que contemplasse os preços de insumos previstos no Sinapi. Apenas a hipótese de uso de duas frotas de equipamentos (retroescavadeira e caminhão basculante) foi rejeitada, uma vez que tal arranjo é mais oneroso, sem que tenha sido demonstrada alteração na produtividade do serviço que o justificasse. O sobrepreço apurado foi de R$ 80.932,19

49.Outro aspecto relacionado a esse serviço é o fornecimento e lançamento de concreto, para o qual, mesmo após o acolhimento dos índices de perda de material sugeridos pela Universidade, ainda restou um sobrepreço de R$ 28.018,09.

50. A UFJF defende que, neste caso, deve ser considerado o custo de fornecimento de concreto elaborado com brita 0 e 1, mais oneroso. Realmente, esse concreto possui características mais apropriadas ao bombeamento em equipamento de perfuração de hélice contínua. Porém, sua utilização encontra óbice na composição de preços fornecida com o edital de licitação que prevê, para o Item 03.1.3 "*Estacas hélice contínua, fornecimento e lançamento de concreto fck 20 Mpa*" a utilização de "*Concreto dosado em central convencional Brita 1 e 2*".

51. Nesse contexto, reconheço como adequados os cálculos efetuados pela unidade técnica, que estimam em R$ 108.950,28 o sobrepreço para esse serviço, considerados os valores referentes à perfuração (R$ 80.932,19) e lançamento de concreto (R$ 28.018,09).

Fornecimento e Instalação de Forros

52. Foi inicialmente identificado sobrepreço em relação ao fornecimento e instalação de dois tipos de forro:

| Item | Descrição | Preço UFJF | Ref. TCU | Preço TCU | Sobrepreço |
|---|---|---|---|---|---|
| 04.8.1 | Forro removível em gesso acartonado com película de PVC | R$ 108,00/m² | Orse 04726 | R$ 93,28/m² | R$ 152.297,98 |
| 04.8.3 | Forro acústico Armstrong Optima, cor branco ou similar | R$ 156,00/m² | Orse 09369 | R$ 68,38/m² | R$ 102.609,15 |

53. Quanto ao primeiro item, forro em gesso acartonado, a Universidade afirma que seu preço prevê o fornecimento e a montagem do produto, sugerindo que esses serviços poderiam não estar inclusos na referência Orse adotada pelo TCU. Entretanto, isso não ocorre. A composição da Orse refere-se a serviço e é cotada em m², sendo claro que abrange o fornecimento de material e a instalação.

54. Quanto ao forro acústico, os gestores alegam que o parâmetro utilizado pela unidade técnica não equivale ao material por eles especificado, que seria da marca Armstrong, modelo Optima. Procurando refinar sua pesquisa de preços, a equipe de auditoria substituiu a referência original pela composição Orse 01955, que trata de "Fornecimento e colocação de forro em fibra mineral Armstrong Georgian (RH 90)", ao custo de R$ 70,00/m².

55. Conforme relatado pelos auditores, "*a diferença é que o forro Optima possui textura fina, enquanto o forro Georgian possui textura média*." Apesar de ser questionável a escolha de marca pela Universidade é preciso reconhecer que especificação diversa do produto modifica, consequentemente, seu

preço. Prova disso é que o Sistema Orse indica um preço de R$ 160,00/m² para o fornecimento e instalação do forro de fibra mineral Armstrong modelo Clean Room FL.

56. Assim, ainda que a especificação de marca pela UFJF não encontre amparo legal a menos que tecnicamente justificada, não há como caracterizar a existência de sobrepreço no fornecimento do forro acústico, por falta de referência equivalente. A exemplo dos itens anteriores, isso não isenta a Universidade de demonstrar, por ocasião das próximas fiscalizações, o material efetivamente empregado e a adequabilidade das referências de preço por ela utilizadas.

Botoeira, Barra de Apoio e Módulo Frigorífico

57. A unidade técnica apurou o seguinte sobrepreço para esses itens:

| Item | Descrição | Preço UFJF | Ref. TCU | Preço TCU | Sobrepreço |
|---|---|---|---|---|---|
| 05.3.7.3 | Acionador Manual (botoeira), marca NW, modelo endereçável | R$ 475,00 | Sinapi 27.277 | R$ 102,51 | R$ 151.230,94 |
| 04.12.36 | Barra de Apoio em aço inox 90cm PNE, marca Deca, linha Combrio | R$ 539,85 | Orse 07761 | R$ 328,19 | R$ 148.373,66 |
| 05.8.4 | Módulo Frigorífico com 5,80x4,60x2,80m | R$ 180.000,00 | Orse 08079 | R$ 82.950,00 | R$ 97.050,00 |

58. Quanto a esses insumos, a UFJF faz considerações genéricas, alegando que não constam em qualquer dos sistemas comumente utilizados de referência de custos. Assim, seu preço teria sido justificado na etapa interna da licitação, sem, contudo, oferecer maiores elementos que permitam aferir sua adequação ao mercado.

59. Nesse contexto, permanece injustificada a diferença de preços detectada pela unidade técnica, devendo ser contabilizado o indício de sobrepreço calculado para cada um deles.

Piso em Granito Branco Ceará, 80 x 80cm

60. Em face da dificuldade de encontrar, nos sistemas referenciais oficiais, serviço relacionado especificamente a essa variedade de granito, a unidade técnica realizou cotação junto a um fornecedor da pedra, obtendo o valor de R$ 210,00/m². Esse valor foi depreciado com base no índice INCC para a data-base de março de 2011, obtendo-se o custo final de R$ 197,79/m².

61. O custo do insumo foi substituído na composição Sinapi/MG 72138, referente ao assentamento de peças de 50 x 50 cm, obtendo-se o valor final de R$ 218,38/m².

62. A metodologia de cálculo adotada pela unidade técnica merece, no meu entender, dois reparos. Primeiro, a produtividade do assentamento de peças de 50 x 50 cm não necessariamente é igual ou superior a de peças de 80 x 80 cm, havendo outras variáveis a ser consideradas, como a dificuldade em movimentar peças maiores ou assegurar a planicidade do piso. Assim, julgo mais adequado utilizar a própria composição de preços proposta pela Universidade, ajustando apenas o preço do granito. Feitas essas modificações, obteremos o seguinte resultado:

| **Item: 04.9.7** | | | | |
|---|---|---|---|---|
| Descrição: Granito Branco Ceará, 80x80cm | | | | |
| Unidade: m² | | | | |
| MAO DE OBRA | UN | QUANT. | CUSTO UNIT | CUSTO |
| Pedreiro | H | 2,0000 | 8,79 | 17,58 |
| Ajudante | H | 2,0000 | 6,17 | 12,34 |
| Total | | | | 29,92 |
| MATERIAIS | UN | QUANT. | CUSTO UNIT. | CUSTO |
| Argamassa pré-fabricada para | KG | 6,0000 | 2,50 | 15,00 |

| | | | | |
|---|---|---|---|---|
| assentamento | | | | |
| Granito branco Ceará 80x80 cm | M² | 1,1000 | 210,00 | 231,00 |
| Total | | | | 246,00 |
| **Preco de Custo** | | | | **275,92** |

63. A partir do preço referencial de R$ 275,92/m² o sobrepreço apurado é reduzido para R$ 46.475,54.

Luminária

64. A equipe de auditoria obteve o valor de referência para as luminárias a partir do serviço de fornecimento e instalação de luminária Código Sinapi/MG 73953/6, substituindo o equipamento pelo insumo Sinapi 26780: "*Luminária de embutir, com 02 lâmpadas fluorescentes de 32W e reator eletronico, TBS912/232CI Rebala*", obtendo um preço unitário de R$ 157,02.

65. A UFJF contesta esse valor alegando existir uma grande variedade de luminárias, cada qual com seu preço específico, mas não justifica, em nenhum momento, o preço adotado em seu edital.

66. Apenas para confirmar a escolha da Secob, registro que existe serviço equivalente no Sistema Orse, Código: 07328 "*Luminária de embutir com aletas, para lâmpada fluorescente, 2 x 32w, ref. TBS020232CIRL, da Philips, completa*", ao custo unitário de R$ 133,79 (Março/2010), valor inferior ao encontrado por aquela unidade.

67. Nesse contexto, confirma-se o indício de sobrepreço inicialmente apontado, no valor de R$ 116.951,28.

Revestimento em Argamassa

68. O sobrepreço para os itens "*Chapisco com argamassa 1:3 cimento e areia*" e "*Emboço/Massa única com argamassa 1:6 cimento e areia e = 2,5 cm*" foi obtido mediante comparação direta com serviços equivalentes previstos no Sinapi.

69. A Universidade insurge-se contra esse valor argumentando que as composições do Sinapi seriam inadequadas por não contemplarem perdas de materiais e de produtividade no peneiramento e transporte de areia, além de não discriminarem se o revestimento está sendo feito em paredes ou em teto.

70. A tentativa de invalidar as composições do Sinapi, cuja aplicação às obras federais decorre de lei, é inócua, confirmando-se o sobrepreço para esses serviços, no valor de R$ 441.561,20.

Resumo do Sobrepreço

71. A partir das considerações feitas acima, e considerando os demais itens para os quais a UFJF não se pronunciou, o sobrepreço total apurado passa a ser de R$ 7.909.628,06 com BDI, o que corresponde a 6,6% da amostra selecionada (66 serviços mais relevantes). Ao contrário do alegado pela Universidade em seus últimos memoriais, esse percentual não pode ser considerado variação normal de mercado, tampouco a jurisprudência do Tribunal tolera variações de até 10% no preço global da obra.

72. Como o procedimento licitatório encontra-se suspenso por força de cautelar expedida antes da assinatura do contrato com a vencedora do certame, a solução mais correta é proceder à anulação do certame, como proposto pela unidade técnica, para que as correções sejam realizadas, possibilitando o lançamento de novo edital, livre das impropriedades apontadas.

73. Entretanto, considerando as circunstâncias que cercam esse empreendimento, sua importância social para a região, e o fato de o sobrepreço, tomado em termos percentuais em relação ao valor total orçado para a obra, não ser tão grande abre-se, no meu entender, outra possibilidade: a de proporcionar à UFJF a alternativa de buscar, junto à empresa vencedora, a renegociação dos preços para que se ajustem aos parâmetros aqui indicados. Caso tal negociação se revele improdutiva não restará outra solução à Universidade além de anular o atual certame licitatório.

Restrição de Competitividade

74. A unidade técnica apontou que a Universidade exigiu a comprovação da capacidade técnico-operacional das licitantes em relação a itens (revestimento de piso condutivo, execução de heliponto elevado, fundação em estaca hélice contínua, revestimento em painéis de alumínio, entre outros) que não

constituem parcela materialmente relevante da obra, o que pode ter restrito de forma indevida a competitividade do certame.

75. Em sua oitiva, o gestor alega que esses itens, apesar de sua menor importância financeira, são tecnicamente relevantes para a correta execução do empreendimento.

76. Trata-se de matéria complexa que merece uma análise mais aprofundada. Para tanto será necessário realizar a audiência do gestor, que deve ainda ser chamado para justificar o fato de ter sido vedada a formação de consórcios entre os licitantes, sem que tenha sido fornecida adequada justificativa técnica.

77. A análise dessas audiências deverá ocorrer no âmbito da auditoria responsável pelo exame das obras (TC-034.010/2011-4), onde a questão poderá ser mais adequadamente avaliada.

Conluio entre os Licitantes

78. Em sua primeira intervenção nos autos, a unidade técnica sinalizou a possível existência de conluio entre os licitantes a partir dos seguintes indícios:

a) realização de visita técnica por todas as empresas interessadas ao mesmo tempo, dando-lhes conhecimento prévio do universo de concorrentes;

b) apesar do grande número de empresas que participaram da visita técnica, apenas três apresentaram propostas de preços, todas muito próximas e com desconto mínimo em relação ao orçamento de referência;

c) uma das licitantes apresentou proposta idêntica ao orçamento de referência demonstrando não ter interesse real em competir, uma vez que qualquer outra proposta válida teria que ser menor ou igual à sua;

d) outra empresa se ausentou antes do término da reunião de abertura dos envelopes, momento em que também renunciou ao direito de recorrer quanto à habilitação e ao julgamento das propostas, também deixando evidente seu desinteresse no resultado do certame.

79. Apesar de tais circunstâncias serem preocupantes, não configuram prova suficiente da existência de conluio entre os licitantes. Afinal, como se trata de irregularidade extremamente grave seria necessário um conjunto probatório bem mais robusto para configurar sua ocorrência e justificar a intervenção desta Corte de Contas.

80. De qualquer modo, todos esses fatos já foram comunicados pelo Tribunal à Polícia Federal (Acórdão 3.081/2011 – Plenário), que dispõe de um leque mais amplo de recursos investigativos, e poderá, com certeza, avançar mais no deslinde dessa questão.

Assim, ante todo o exposto, manifesto minha anuência ao encaminhamento proposto pela unidade técnica com as ressalvas acima indicadas, e voto por que o Tribunal adote o acórdão que ora submeto ao Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 1º de agosto de 2012.

JOSÉ MÚCIO MONTEIRO
Relator

ACÓRDÃO Nº 1999/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 034.460/2011-0.
2. Grupo II – Classe de Assunto: VII – Representação (com Agravo)

3. Interessados: Universidade Federal de Juiz de Fora (UJFJ) e Tratenge Engenharia Ltda.
4. Unidade: Universidade Federal de Juiz de Fora (UJFJ)
5. Relator: Ministro José Múcio Monteiro.
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: Secob-1
8. Advogados constituídos nos autos: Fernando Couto Garcia (OAB/MG 94.049) e Nilson Rogério Pinto Leão (OAB/MG 50.515)

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação formulada por equipe de auditoria para apuração de eventuais irregularidades ocorridas na Concorrência 1/2011, promovida pela Universidade Federal de Juiz de Fora (UFJF) para execução das obras de ampliação de seu Hospital Universitário, em que também se analisa agravo interposto pela Universidade contra medida cautelar anteriormente concedida para suspender o respectivo procedimento licitatório.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator e com fundamento no art. 71, inciso IX, da Constituição Federal e no art. 45 da Lei 8.443/1992, bem como nos arts. 237, inciso V; 276 e 289 do Regimento Interno/TCU, em:

9.1. conhecer do agravo interposto pela UFJF para, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo os efeitos da medida cautelar anteriormente concedida até que seja aplicada uma das soluções previstas no item 9.3;

9.2. conhecer da presente representação para, no mérito, considerá-la procedente e, em consequência:

9.3. determinar à Universidade Federal de Juiz de Fora (UFJF) que, alternativamente:

9.3.1. adote as providências cabíveis ao exato cumprimento da lei, no sentido de anular a Concorrência 1/2011; ou

9.3.2. negocie com a empresa vencedora da Concorrência 1/2011 a redução dos preços para que se conformem aos limites máximos estabelecidos no voto que fundamenta este acórdão, mantendo o desconto global em relação ao orçamento de referência contido em sua proposta original;

9.4. determinar à Universidade Federal de Juiz de Fora (UFJF) que, previamente à negociação indicada no subitem anterior, demonstre a compatibilidade dos preços dos seguintes itens, detalhando o custo de cada um dos insumos que o compõem: (i) revestimento em Alucobond; (ii) faixa bate macas; (iii) forro acústico; e (iv) pintura de estruturas metálicas; devendo ainda comprovar, para esse último serviço, a viabilidade e pertinência da solução técnica adotada para a proteção contra o fogo (pintura intumescente);

9.5. determinar à Secob-1 que promova a audiência de Henrique Duque de Miranda Chaves Filho, Reitor da UFJF, para que apresente razões de justificativa, no prazo de 15 (quinze) dias, em relação aos seguintes indícios de irregularidades:

9.5.1. exigência de comprovação, pelos licitantes, de capacitação técnico-profissional em serviços de pequena representatividade, em desacordo com o art. 30, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993 e sem atentar para os alertas expedidos no Acórdão 1.084/2011 – Plenário;

9.5.2. vedação à formação de consórcios, sem a devida motivação.

9.6. apensar os presentes autos ao processo de auditoria responsável pelo exame das obras de ampliação do hospital universitário de Juiz de Fora/MG (TC-034.010/2011-4), onde deverão ser analisadas as justificativas apresentadas em relação ao item anterior.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.
11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1999-29/12-P.
13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro (Relator).

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
JOSÉ MÚCIO MONTEIRO
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

**GRUPO I – CLASSE V – PLENÁRIO**
TC-002.105/2012-8
Natureza: Relatório de Levantamento
Unidade: Financiadora de Estudos e Projetos (Finep)
Interessado: Tribunal de Contas da União

Sumário: RELATÓRIO DE LEVANTAMENTO. POLÍTICAS DE CIÊNCIA, TECNOLOGIA E INOVAÇÃO NO BRASIL E PAPEL EXERCIDO PELA FINANCIADORA FINEP. AVALIAÇÃO SOBRE COMO OS FUNDOS SETORIAIS CONTRIBUEM PARA O ALCANCE DOS OBJETIVOS DA POLÍTICA E DOS PLANOS NA ÁREA DA CIÊNCIA, TECNOLOGIA E INOVAÇÃO. ENCAMINHAMENTO DE CÓPIA DO RELATÓRIO PARA UNIDADES DO TRIBUNAL.

*RELATÓRIO*

Trata-se do relatório de levantamento sobre as Políticas de Ciência, Tecnologia e Inovação no Brasil e sobre o papel exercido pela Financiadora de Estudos e Projetos (Finep) nesse contexto.

2. A equipe de auditoria elaborou o relatório que transcrevo no essencial, aprovado pelo titular da Seprog (peças 24 e 25):

"(...)

***1. Introdução***

***1.1. Antecedentes***

1. Em dezembro de 2011, a Secretaria de Fiscalização e Avaliação de Programas de Governo elaborou proposta de fiscalização com o objetivo de examinar como os fundos setoriais contribuem para o alcance dos objetivos da política e dos planos na área da Ciência, Tecnologia e Inovação (C, T & I). O trabalho se mostrou oportuno pela aderência ao tema Sustentabilidade do Crescimento, tratado no

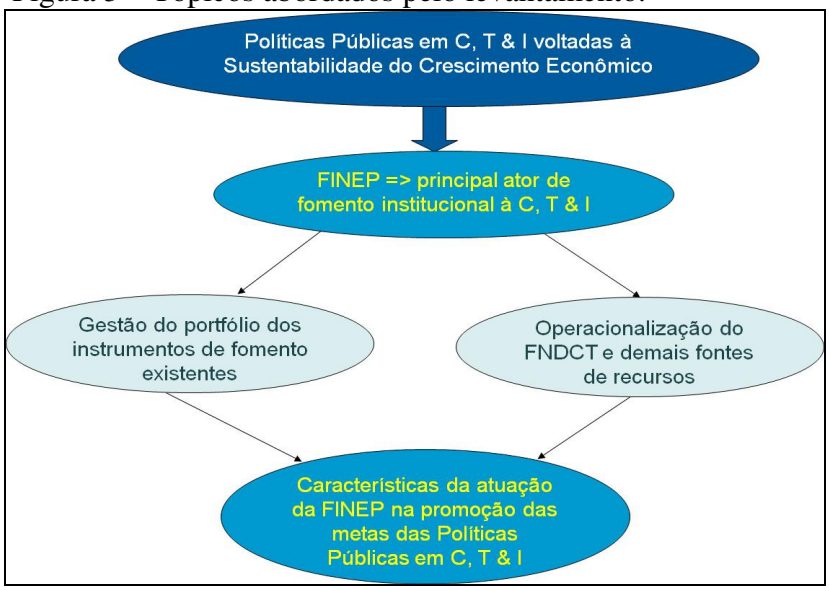
Relatório e Parecer Prévio sobre as Contas do Governo da República de 2011. Ademais, a fiscalização também se fazia útil pela necessidade de coleta de dados dos Fundos Setoriais relativos à arrecadação de receitas, à execução orçamentária e financeira, às desvinculações de recursos dos fundos e à contratação de projetos, de modo a subsidiar a auditoria a cargo da 6ª Secex nessa temática, subsequente a este trabalho.

2. O presente levantamento foi autorizado pelo Ministro José Múcio Monteiro, Relator do processo, por meio de Despacho de 24/1/2012. Os trabalhos foram desenvolvidos no período de 24/1 a 27/4/2012, nos termos da Portaria Seprog/TCU nº 56/2012.

***1.2. Escopo do trabalho***

3. O levantamento foi pautado por dois objetivos precípuos: a) caracterizar a construção e o acompanhamento das metas definidas pelas atuais políticas de C, T & I, como foco na sua contribuição à sustentabilidade do crescimento econômico brasileiro; b) identificar quais são os principais pontos críticos na gestão e na operacionalização dos instrumentos de fomento administrados pela Financiadora de Estudos e Projetos (Finep), que são os principais mecanismos públicos de estímulo direto ao investimento em pesquisa, desenvolvimento e inovação existentes no país.

Figura 3 – Tópicos abordados pelo levantamento.


Políticas Públicas em C, T & I voltadas à Sustentabilidade do Crescimento Econômico
FINEP => principal ator de fomento institucional à C, T & I
Gestão do portfólio dos instrumentos de fomento existentes
Operacionalização do FNDCT e demais fontes de recursos
Características da atuação da FINEP na promoção das metas das Políticas Públicas em C, T & I

4. Assim, o recorte deste trabalho enfatizou a atuação da Finep nos aspectos de gestão de seu portfólio de instrumentos de fomento e de operacionalização orçamentária e financeira de suas principais origens de recursos, no âmbito da implementação das políticas públicas em C, T & I, conforme exemplificado na Figura 1 e cujas análises encontram-se detalhadas nos capítulos 4 e 5.

***1.3. Métodos e procedimentos***

5. Os procedimentos adotados neste levantamento compreenderam a realização de entrevistas no Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovação (MCTI), nas seguintes unidades: Secretaria Executiva; Secretaria de Desenvolvimento Tecnológico e Inovação; Assessoria de Captação de Recursos (Ascap); Assessoria de Coordenação dos Fundos Setoriais (Ascof); Assessoria de Acompanhamento e Avaliação das Atividades Finalísticas; Coordenação Geral de Gestão e Inovação; Coordenação-Geral de Indicadores; e Coordenação-Geral da Secretaria do Conselho Nacional de Ciência e Tecnologia. Além do MCTI, foram realizadas entrevistas no Departamento de Fomento à Inovação da Secretaria de Inovação do Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior (MDIC), e também com representantes

do Centro de Gestão e Estudos Estratégicos (CGEE), e com a Presidência e as diversas áreas técnicas da Finep.

6. Ademais, a equipe empreendeu análise documental da legislação correlata e de informações disponíveis nas páginas oficiais dos órgãos acima relacionados e de outros com atuação na área, e, ainda, de informações prestadas em respostas aos ofícios de requisição enviados pela equipe da fiscalização, além de consultas aos sistemas oficiais de informações contábeis, financeiras e orçamentárias do governo federal.

***2. Visão Geral***

***2.1. Relevância em relação ao tema da sustentabilidade do crescimento***

7. Nos últimos anos, o entendimento de que um país precisa investir em ciência, tecnologia e inovação para sustentar o seu crescimento econômico tornou-se amplamente defendido, tanto na academia quanto no debate político, embora nem sempre seja uniforme o entendimento sobre os conceitos envolvidos, e, principalmente, sobre o relacionamento entre tais conceitos e o desenvolvimento de um país.

8. A literatura especializada aponta que C, T & I não se constituem necessariamente em etapas encadeadas de um mesmo processo e tampouco são fenômenos interdependentes. Cada uma delas atende a propósitos distintos, porém conexos, e, assim, em regra, também são fomentadas pelos governos de formas distintas.

9. A ciência tem caráter de pesquisa pura, de base, com potencial para gerar uma série de novos conhecimentos e resultados que, em regra, tendem a trazer aplicações práticas apenas no longo ou no longuíssimo prazo. Ela é fundamental para permitir a continuidade do desenvolvimento tecnológico de um país, mas não gera ganhos de competitividade que possam ser imediatamente mensurados, em função do seu longo ciclo de maturação.

10. Uma nova tecnologia, ou uma pesquisa aplicada, pode ser altamente inventiva e, ainda assim, não ter, de pronto, valor para o mercado. Para que isso ocorra, é preciso que a descoberta seja escalonada e que esteja associada a um plano de negócios e a uma estratégia mercadológica. Caso contrário, também não trará ganhos de competitividade que gerem impacto no dinamismo de uma economia, apesar de poder produzir novos conhecimentos úteis à sociedade.

11. Por sua vez, a inovação é aquela que tem valor em seu mercado específico e que traz ganhos reais à competitividade das empresas. Segundo a Pesquisa de Inovação Tecnológica (PINTEC-2008), a inovação se refere a produto e/ou processo novo ou substancialmente aprimorado para a empresa, não sendo, necessariamente, novo para o mercado/setor de atuação. Diante disso, percebe-se o papel fundamental da empresa no processo de inovação e destaca-se o fato de que são as inovações propriamente ditas que trazem ganhos de competitividade e de produtividade para uma determinada economia e que afetam a geração de emprego e renda, a estrutura de produção, e, consequentemente, a sustentabilidade do crescimento econômico no curto/médio prazo.

12. O caso chinês ilustra bem esse aspecto: o investimento realizado em Pesquisa e Desenvolvimento (P & D) pela China voltou-se muito mais para pesquisas que permitiram ao país desenvolver fortemente a sua capacidade de produzir imitações e cópias com grande aceitação no mercado. O risco e, consequentemente, o custo associado a essas pesquisas são consideravelmente menores quando comparados àqueles empregados em pesquisa e desenvolvimento voltados a invenções propriamente ditas, e trazem ganhos econômicos em um prazo consideravelmente mais curto, o que, em parte, justifica os altos ganhos de dinamismo econômico chinês, ao longo dos anos, frente a seu relativamente baixo dispêndio nacional em P & D em relação ao seu Produto Interno Bruto (PIB). O país, no entanto, atualmente se ressente do baixo investimento em pesquisa básica, por perceber que o modelo atual pode esgotar-se e que o país não se capacitou para a criação de tecnologias próprias, de longo prazo.

13. A Suécia, por sua vez, encontra-se no outro extremo, com altos gastos em P & D, fortemente concentrados em pesquisa básica, e sem grandes retornos em termos de aumento de dinamismo econômico vinculado a esses investimentos, caso conhecido como o ‘Paradoxo Sueco’.

14. Esses exemplos mostram que tanto ciência, quanto tecnologia, quanto inovação são importantes para viabilizar o crescimento econômico de um país, mas que cada um deles necessita de um prazo de maturação diferente para produzir efeitos econômicos práticos. E mostram principalmente que, quando o aspecto da sustentabilidade do crescimento é o foco de análise, um país precisa conferir prioridade a todos, e mobilizar estruturas, instituições e instrumentos distintos para seu fomento. Nesse contexto, saber empregar os instrumentos de fomento mais adequados a cada uma dessas fases do chamado 'ciclo da inovação' é crucial para qualificar a atuação governamental em C, T & I.

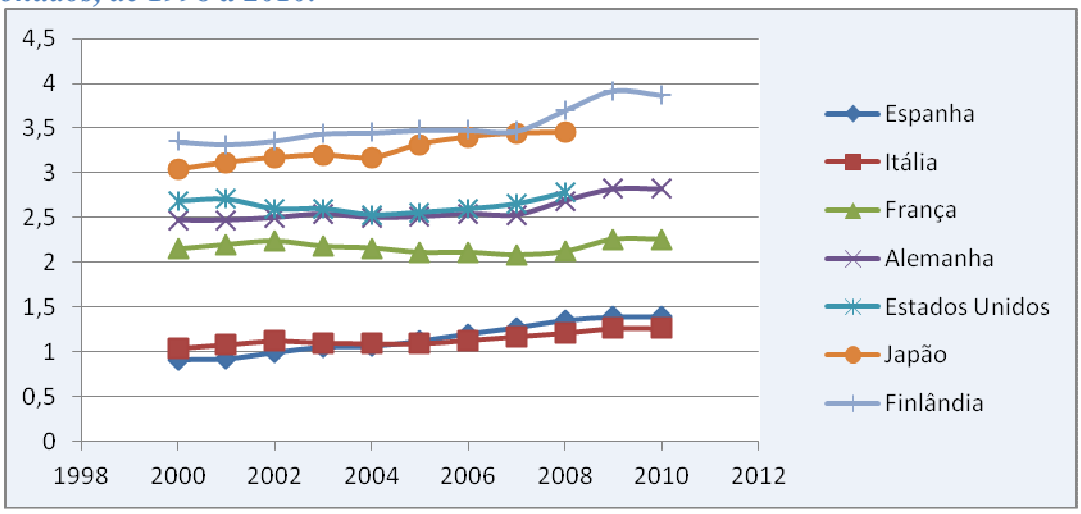
15. Importante destacar que a necessidade de se conferir prioridade à C, T & I foi expressamente reconhecida pelo governo brasileiro na Estratégia Nacional de Ciência, Tecnologia Inovação (ENCTI – 2012/2015), aprovada em 15 de dezembro de 2011. A ENCTI aponta expressamente o investimento em C, T & I como eixo estruturante do desenvolvimento do país e ratifica o papel indispensável da inovação em seu esforço de desenvolvimento sustentável e na consolidação de um novo padrão de inserção internacional brasileiro. Da mesma forma, a cartilha do Plano Brasil Maior (PBM) tem o seguinte tema: 'Inovar para competir. Competir para crescer.'.

16. Também o período anterior foi marcado pelo reconhecimento político da prioridade a ser conferida ao tema da inovação com vistas ao crescimento econômico, como previa o Plano de Ação de Ciência, Tecnologia e Inovação para o Desenvolvimento Nacional (2007-2010).

***2.2. Comparação internacional do investimento em Pesquisa e Desenvolvimento***

17. Países que tradicionalmente mantiveram altos níveis de gastos com P & D, ao longo dos anos, em regra, tendem a continuar aumentando os seus gastos, como mostra o Gráfico 1, em função da importância deste investimento para suas economias. Segundo o estudo 'Inovação: estratégias de sete países' [ARBIX, G. *et al*. Inovação. Estratégias de sete países. ABDI. Brasília, 2010], são justamente os países tradicionalmente mais inovadores que consagram hoje os esforços mais intensos para promover a inovação.

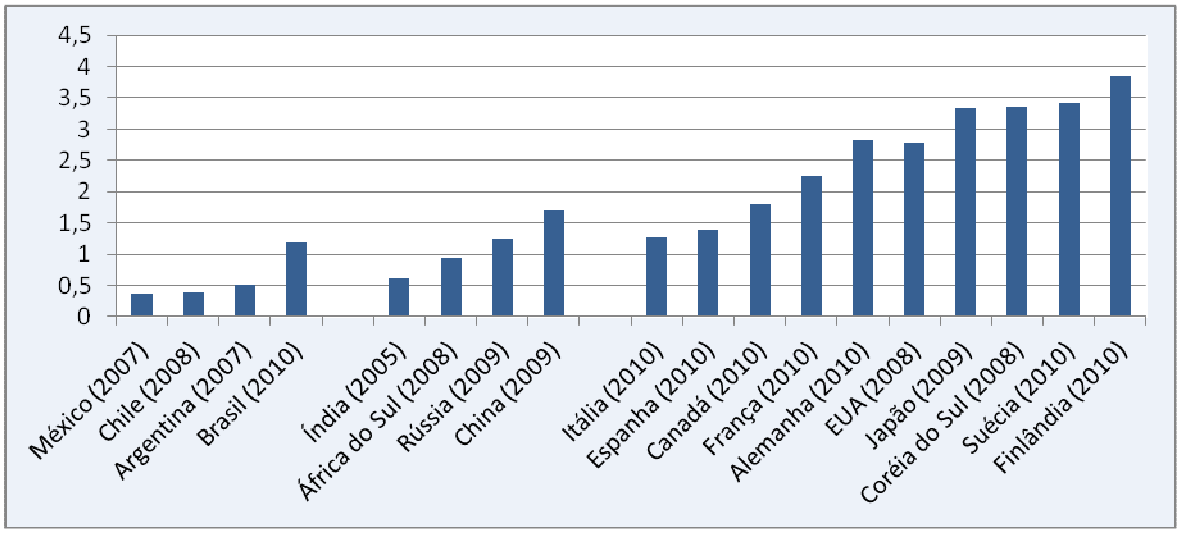
***Gráfico 1 – Evolução histórica de dispêndios nacionais em P & D, em relação ao PIB – Países selecionados, de 1998 a 2010.***




*Fonte: Eurostat (tsiir020), OCDE.*

18. O gráfico a seguir mostra que, de fato, o Brasil possui espaço para aumentar seus investimentos em P & D quando comparado aos países de maior desenvolvimento econômico. Os dados mostram a posição intermediária brasileira, desfavorável em relação a todos os países da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE).

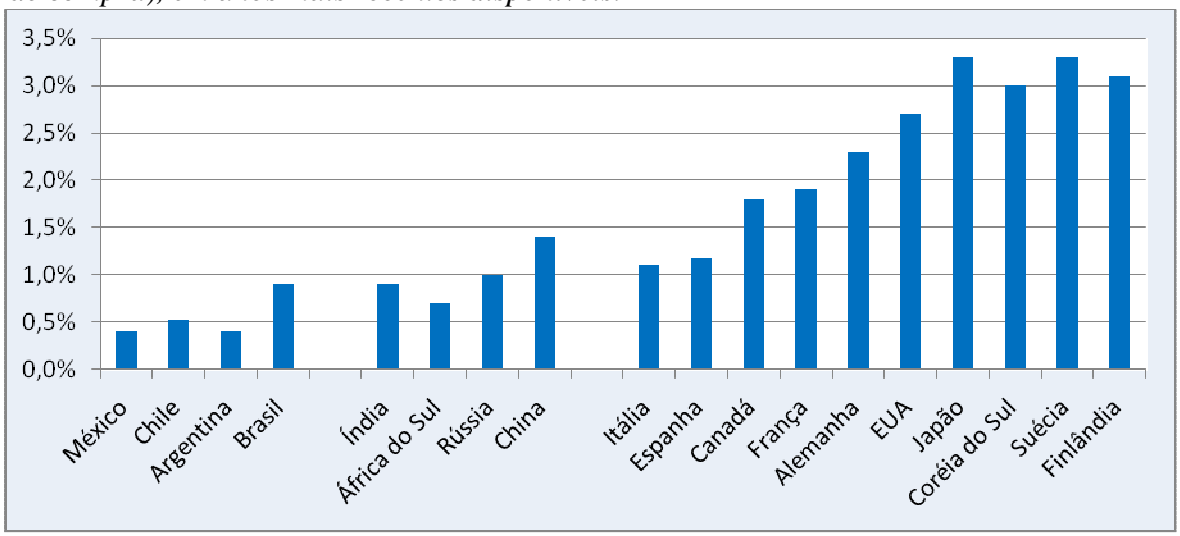
*Gráfico 2 – Dispêndios nacionais em P & D, em relação ao PIB – Países selecionados, em anos mais recentes disponíveis.*




*Fonte: ENCTI (2012-2015), MCTI e Eurostat (tsiir020), OCDE.*

19. Quando comparamos os gastos com pesquisa e desenvolvimento sobre o PIB uniformizado pela técnica da paridade do poder de compra das moedas internacionais, a situação brasileira torna-se um pouco pior (Gráfico 3).

*Gráfico 3 – Dispêndios nacionais em P & D, em relação ao PIB (comparação por paridade do poder de compra), em anos mais recentes disponíveis.*




*Fonte: http://en.wikipedia.org/wiki/List_of_countries_by_research_and_development_spending.*

*Obs: os dados de PIB harmonizados pela paridade do poder de comprar são todos referentes ao ano de 2011, com exceção do Chile, com dados de 2007.*

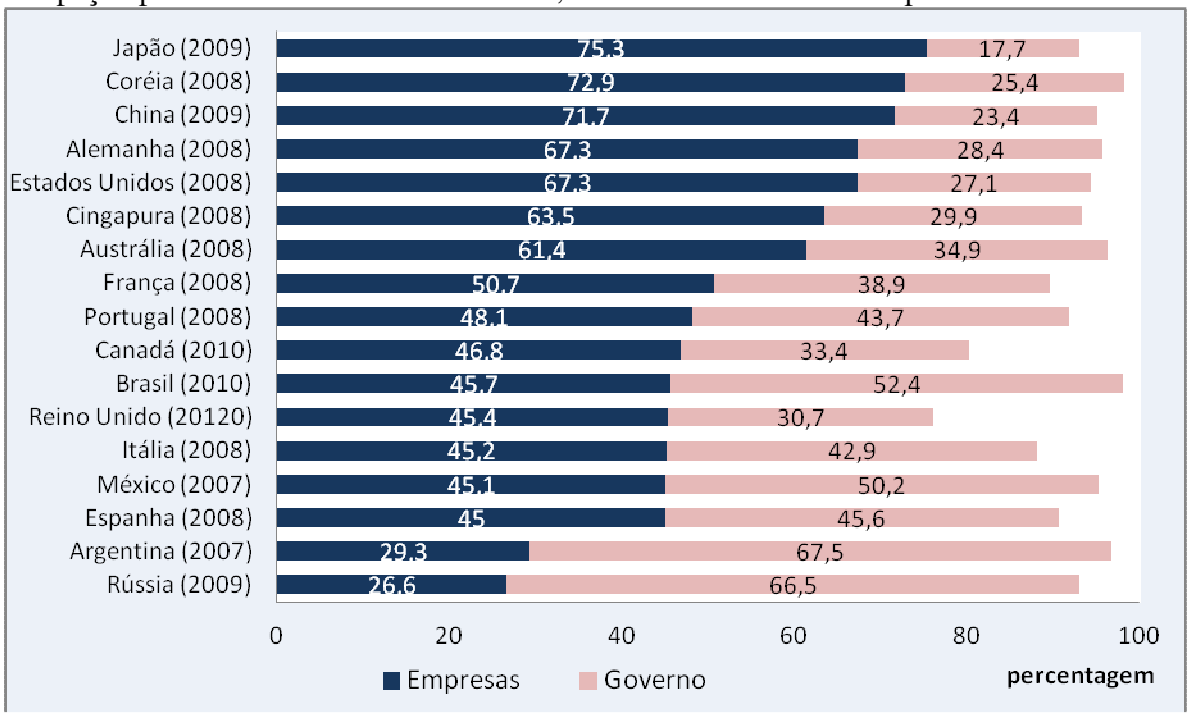
***2.3. Participação de empresas no investimento nacional em P & D***

20. No Brasil, a existência de uma política industrial com foco na inovação ainda é fenômeno recente, remontando ao surgimento da Política Industrial, Tecnológica e de Comércio Exterior (PITCE), em 2004, seguida pela Política de Desenvolvimento Produtivo (PDP), lançada em 2008 e, mais recentemente, pelo PBM. Sendo assim, muitos dos mecanismos de fomento ao investimento empresarial ainda estão em implantação ou em consolidação, e mais ainda, os atores envolvidos ainda demandam certo tempo para equacionar adequadamente o tema, para avaliar e ajustar os instrumentos existentes e para fomentar uma cultura empresarial voltada para a inovação.

21. Isso contribui para que, no Brasil, o investimento em P & D privado ainda seja inferior ao público, como mostra o gráfico a seguir, diferentemente do que ocorre nos países desenvolvidos. Essa

menor participação relativa do gasto privado afeta diretamente a taxa de inovação do país, uma vez que, para que a inovação aconteça, a empresa precisa estar presente, e com isso, essa situação afeta também o crescimento econômico brasileiro.

Gráfico 4 – Contribuição dos setores Governo e Empresas para os dispêndios nacionais em P & D, em participação percentual – Países selecionados, em anos mais recentes disponíveis.

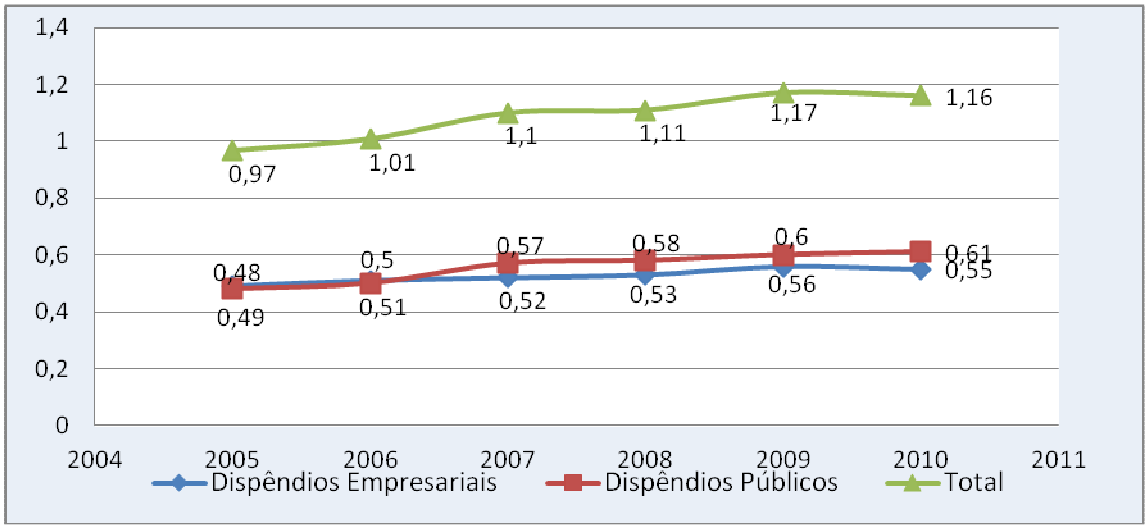



*Fonte: ENCTI 2012-2015/MCTI.*

*Obs: as parcelas faltantes para totalizar os 100%, nas barras do gráfico, representam os dispêndios em P & D efetuados pelo terceiro setor.*

22. No Brasil, tanto o dispêndio total, quanto o empresarial, vem crescendo nos últimos anos, como nos mostra o Gráfico 5. O ritmo de crescimento médio anual para o período 2005-2010 foi de 0,038% para o dispêndio nacional e 0,012% para o dispêndio empresarial, bem abaixo do que foi estabelecido pelas atuais metas do governo, como será descrito no item 3.1 deste relatório. Mantido esse ritmo, o Brasil levaria 20 anos para alcançar o nível médio atual dos países desenvolvidos, conforme estimativa do MCTI.

Gráfico 5 – Dispêndio do Brasil em P & D, em relação ao PIB, no período de 2005 a 2010.




*Fonte: MCTI.*

23. Dados da PINTEC mostram que, embora a taxa de inovação na indústria (número de empresas inovadoras em relação ao total de empresas) tenha crescido de 33,4% (PINTEC 2006) para 38,6% (PINTEC 2008), apenas 4,1% das empresas industriais criaram, nesse período, um produto novo, ou substancialmente aperfeiçoado para o mercado nacional. Esse comportamento predominantemente adaptativo está associado ao baixo investimento em P, D & I do setor empresarial brasileiro.

24. A tabela a seguir evidencia parte desse fenômeno. Ela apresenta de que forma empresas utilizam o apoio governamental para investir em P, D & I, segundo dados da PINTEC de 2008. Observa-se que parte expressiva desse apoio é utilizada para a compra de máquinas e equipamentos.

***Tabela 1 – Formas de utilização de apoio governamental para a inovação.***

| Empresas que implementaram inovações de produto ou de processo | | | | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| **Total** | **Que receberam apoio do governo, por tipo de programa** | | | | | | | |
| | **Total** | **Incentivo fiscal** | | **Subvenção Econômica** | **Financiamento** | | | **Outros programas de apoio** |
| | | À P&D | Lei da Informática | | A projetos de P&D e inovação tecnológica | | À compra de máquinas e equipamentos utilizados para inovar | |
| | | | | | Sem parceria com universidades | Em parceria com universidades | | |
| 41.262 | 9.214 | 492 | 748 | 311 | 581 | 383 | 5.559 | 2.981 |
| 100% | 22% | 1,19% | 1,81% | 0,75% | 1,4% | 0,93% | 13,47% | 7,22% |
| ----- | 100% | 5,34% | 8,11% | 3,37% | 6,3% | 4,15% | **60,3%** | 32,3% |

*Fonte: PINTEC (2008).*

25. A tabela acima evidencia ainda a baixa utilização de apoio governamental pelas empresas brasileiras: das 41.262 empresas que declararam ter implementado inovações nos três anos anteriores à pesquisa, apenas 22% utilizaram algum tipo de apoio governamental. Como será detalhado mais adiante, uma das metas definidas pela ENCTI 2012-2015 é a de aumentar o percentual de empresas inovadoras que utilizam ao menos um dos diferentes instrumentos de apoio governamental à inovação.

*3. Análise da construção e do acompanhamento das metas definidas pelas atuais políticas de ciência, tecnologia e inovação, como foco na sua contribuição à sustentabilidade do crescimento econômico brasileiro*

26. Com vistas a analisar a formulação das políticas públicas de alto nível em C, T & I, a equipe de fiscalização do TCU formulou a seguinte questão:

As metas de aumento do investimento em P, D & I são robustas, tecnicamente embasadas e possuem os pressupostos necessários para promover o desenvolvimento científico e tecnológico e a inovação no país e, assim, viabilizar a sustentabilidade do crescimento econômico no longo prazo?

27. Importante ponderar que o período em que o presente levantamento foi realizado coincide com o nascimento da já citada Estratégia Nacional de Ciência, Tecnologia e Inovação (ENCTI) – elaborada com vistas a orientar ações de governo para o período de 2012 a 2015. A ENCTI foi aprovada pelo Conselho Nacional de Ciência e Tecnologia (CCT), em sessão ocorrida a 15 de dezembro de 2011, após um processo de elaboração conduzido pelo MCTI, ao longo de 2011.

28. No momento deste levantamento, o MCTI estava conduzindo um novo processo, em estágio inicial, de definição de indicadores e metas para todos os programas definidos pela ENCTI. O cronograma, estipulando quando tais indicadores e metas deverão estar concluídos, não havia sido finalizado até o momento da elaboração do presente relatório.

29. A nova Estratégia Nacional sucedeu o Plano de Ação de Ciência, Tecnologia e Inovação para o Desenvolvimento Nacional (PACTI 2007-2010), primeira política de C, T & I institucionalizada de forma mais abrangente pelo governo federal. Os gestores afirmaram em entrevista que, no período em que vigorou o PACTI, os atores envolvidos sentiram a necessidade de um documento que lhes conferisse um maior nível de respaldo político e estratégico. Nesse contexto, a ENCTI começou a ser planejada.

30. Assim como o seu antecessor, a ENCTI prevê diretrizes e orientações para um período quadrienal, mas diferentemente do PACTI, não buscou detalhar ações de governo, e sim traçar estratégias e diretrizes macro.

31. A ENCTI traz orientações para o período de 2012 a 2015, com o objetivo de estabelecer diretrizes para o mesmo período abarcado pelo Plano Plurianual (PPA), mantendo a consonância entre os dois instrumentos. Porém, as metas da Estratégia foram definidas para o ano de 2014, tendo como ano base o final do exercício de 2010. Isso ocorreu para que o desempenho das metas traçadas possa ser mais facilmente comparado com aquele obtido no período anterior, coberto pelo PACTI – também quadrienal e finalizado em 2010 – sem comprometer a continuidade da análise temporal dos indicadores relacionados.

32. Finalmente, destaca-se que, no PPA 2012-2015, o Programa Ciência, Tecnologia e Inovação (2021) estabelece indicadores coincidentes com alguns dos indicadores previstos pela ENCTI.

***3.1. A Estratégia Nacional de Ciência, Tecnologia e Inovação***

33. A ENCTI fundamenta suas análises no seguinte entendimento: para transformar a C, T & I em eixo estruturante do desenvolvimento brasileiro, é preciso incorporar sistematicamente a inovação ao processo produtivo e realizar uma revolução no sistema educacional brasileiro, como forma de criar capital humano capacitado a operar laboratórios, desenvolver novas tecnologias, implantar inovações no mercado, dentre outros.

34. Nesse sentido, a estratégia destaca como importante:

*i) ampliar sistematicamente a formação e capacitação de recursos humanos e fortalecer a pesquisa e a infraestrutura científica e tecnológica;*

*ii) elevar expressivamente os recursos destinados a apoiar o desenvolvimento tecnológico e a inovação;*

*iii) dar um enfoque sistêmico a ação de apoio do Estado e desenvolver novas modalidades e instrumentos de apoio, parceria, compartilhamento de riscos e coordenação com os segmentos empresariais e setores prioritários para o fomento da inovação;*

*iv) apoiar o adensamento tecnológico das cadeias produtivas com potencial competitivo (...) e a ampliação da participação de empresas de capital nacional em tecnologias de alto conteúdo de conhecimento;*

*v) estabelecer regras para o investimento direto estrangeiro, visando a internalização de centros de P & D, a transferência de tecnologias e associação com empresas nacionais.*

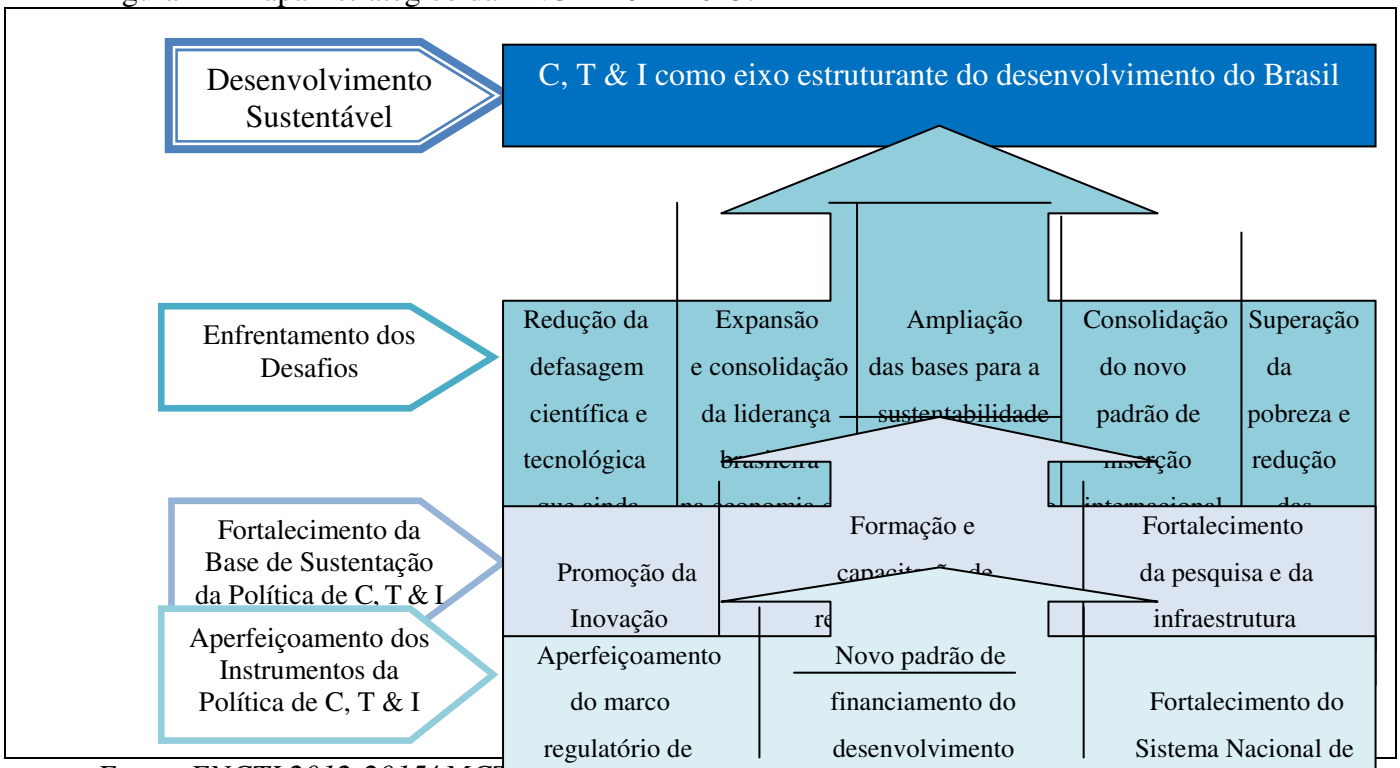
35. Outro aspecto fortemente ressaltado na estratégia é o importante papel que pode ser desempenhado pelas compras governamentais no fomento à C, T & I.

36. A estratégia define ainda setores prioritários para a dinamização da economia brasileira. São eles: a) tecnologias da informação e comunicação; b) fármacos e complexo industrial da saúde; c)

petróleo e gás; d) complexo industrial da defesa; e) aeroespacial; f) áreas relacionadas com a economia verde e desenvolvimento social; g) biotecnologia; e h) nanotecnologia.

37. Para um bom entendimento do documento, vale apresentar o Mapa Estratégico da ENCTI, retratado na figura abaixo:

Figura 4 – Mapa Estratégico da ENCTI 2012-2015.


Desenvolvimento Sustentável
C, T & I como eixo estruturante do desenvolvimento do Brasil
Enfrentamento dos Desafios
Redução da defasagem científica e tecnológica
Expansão e consolidação da liderança
Ampliação das bases para a sustentabilidade
Consolidação do novo padrão de
Superação da pobreza e redução
Fortalecimento da Base de Sustentação da Política de C, T & I
Promoção da Inovação
Formação e
Fortalecimento da pesquisa e da infraestrutura
Aperfeiçoamento dos Instrumentos da Política de C, T & I
Aperfeiçoamento do marco regulatório de
Novo padrão de financiamento do desenvolvimento
Fortalecimento do Sistema Nacional de

*Fonte: ENCTI 2012-2015/ MCTI.*

38. Além disso, a ENCTI prevê quatro eixos de sustentação para suas ações, a saber: a) Promoção da inovação; b) Novo padrão de financiamento do desenvolvimento científico e tecnológico; c) Fortalecimento da pesquisa e da infraestrutura científica e tecnológica; d) Formação e capacitação de recursos humanos.

39. Para os quatro eixos de sustentação, a estratégia estabeleceu objetivos e principais ações estratégicas, além de indicadores de desempenho e metas a serem perseguidas, conforme mostrado na Tabela 2.

*Tabela 2 – Indicadores dos eixos de sustentação da ENCTI.*

| ***Indicadores*** | | ***2010*** | ***2014*** | ***Fonte*** |
|---|---|---|---|---|
| *1.* | *Dispêndio nacional em P & D em relação ao PIB* | *1,19%* | *1,80%* | *MCTI* |
| *2.* | *Dispêndio empresarial em P & D em relação ao PIB** | *0,56%* | *0,9%* | *MCTI* |
| *3.* | *Dispêndio governamental em P & D em relação ao PIB* | *0,62%* | *0,9%* | *MCTI* |
| *4.* | *Dispêndio governamental federal em P & D em relação ao PIB* | *0,43%* | *0,65%* | *MCTI* |
| *5.* | *Taxa de inovação das empresas* | *38,6%* | *48,6%* | *PINTEC* |
| *6.* | *Número de empresas que fazem P & D contínuo*** | *3.425* | *5.000* | *PINTEC* |
| *7.* | *Percentual de empresas inovadoras que utilizam ao menos um dos diferentes instrumentos de apoio governamental à inovação nas empresas* | *22,3%* | *30%* | *PINTEC* |

| | | | | |
|---|---|---|---|---|
| *8.* | *Número de técnicos e pesquisadores ocupados em P & D nas empresas* | *58.046* | *80.000* | *PINTEC* |
| *9.* | *Percentual de trabalhadores na indústria com ensino médio completo* | *49,3%* | *65%* | *RAIS* |
| *10.* | *Percentual de trabalhadores na indústria com ensino superior completo* | *7%* | *10%* | *RAIS* |
| *11.* | *Número de pós-graduados ocupados nas empresas industriais* | *14.580* | *35.000* | *RAIS* |
| *12.* | *Número de bolsas CNPq de todas as modalidades.* | *84.000* | *120.000* | *CNPq* |
| *13.* | *Número de bolsas de mestrado concedidas pelo CNPq* | *11.150* | *14.000* | *CNPq* |
| *14.* | *Número de bolsas de doutorado concedidas pelo CNPq* | *9.500* | *15.000* | *CNPq* |
| *15.* | *Percentual de concluintes de cursos de graduação nas engenharias em relação ao total de graduados em todas as áreas* | *5,9%* | *11,8%* | *Inep* |
| *16.* | *Número de **campi** universitários com infraestrutura de comunicação e colaboração em rede de alto desempenho* | *303* | *900* | *RNP* |

*Fonte: ENCTI 2012-2015.*

** O indicador número 2 trata de meta compartilhada entre a ENCTI e a política industrial consubstanciada no Plano Brasil Maior, coordenado pelo MDIC.*

*** Exceto instituições governamentais de P & D.*

40. Outra meta citada no documento da ENCTI é a de aumentar o número de empresas inovadoras que fazem uso da Lei 11.196/2005 (Lei do Bem) de 630, em 2010, para 1.260 em 2014.

41. Importante destacar que as metas 1 e 2 da ENCTI projetam crescimentos médios anuais de investimento desafiadores para o país e para o setor empresarial. A primeira meta, de aumentar o dispêndio nacional em P & D de 1,19% do PIB, em 2010, para 1,8% do PIB, em 2014, representaria um crescimento médio anual de 22,1%, contra os 16,7% ocorrido no período anterior (2004-2009). A segunda meta, de elevar o dispêndio empresarial em P & D de 0,56% do PIB, em 2010, para 0,9% do PIB, em 2014, envolveria um crescimento médio anual de 22,9%, contra os 17,6% do quinquênio anterior. Em termos absolutos, isso corresponderia a um aumento de R$ 24 bilhões de investimentos empresariais anuais, em 2014, somados aos R$ 16,11 bilhões praticados em 2008.

***3.2. O processo de elaboração da ENCTI***

42. O processo de elaboração da ENCTI se estendeu ao longo de todo o exercício de 2011 e foi capitaneado pelo MCTI.

43. O período anterior foi marcado pela implementação do PACTI (2007-2010), que havia sido produto de discussão com diversos ministérios, agências e órgãos regionais. O Plano estabelecia linhas de ação que se desdobravam em programas e em subprogramas. Teve como mérito a capacidade de registrar a atuação das diversas áreas, e de buscar maior articulação entre os atores envolvidos.

44. No que diz respeito aos estudos e pressupostos utilizados para a definição de problemas, objetivos e metas explicitados na ENCTI, o MCTI declarou, por meio do Ofício 62/2012/SEXEC-MCTI, ter se baseado nos resultados do PACTI 2007-2010, nas diretrizes do novo governo, nas recomendações e conclusões da 4ª Conferência de Ciência, Tecnologia e Inovação para o Desenvolvimento Sustentável, além de estudos da OCDE e do IPEA sobre o tema e nos indicadores levantados pela PINTEC e pelo próprio MCTI.

45. Com o advento da ENCTI, diretrizes e áreas estratégicas foram estabelecidas. A previsão quanto ao detalhamento de indicadores e metas para os programas ficou estabelecida para o decorrer de 2012, com a elaboração de um novo plano de ação para o período abarcado pela ENCTI. Isso se configurou como um limitador para a presente análise, uma vez que a estratégia só estabeleceu indicadores e metas de nível macro e apenas o plano a ser elaborado deverá apresentar o detalhamento daquilo que deverá ser feito, estipulando a quantidade de recursos alocados e a definição de responsabilidades. Vale ressaltar

que, considerando que as macrometas da estratégia foram projetadas para o ano de 2014, a definição de indicadores e metas para os programas correlatos ocorrendo apenas ao final de 2012 pode representar um risco ao alcance dos valores inicialmente estipulados.

46. Em relação às Macrometas, em reunião realizada com a Secretaria Executiva do MCTI, em 16/2/2012, bem como no Ofício 62/2012/SEXEC-MCTI, os gestores afirmaram que a técnica utilizada para a definição de seus valores foi a associação de uma extrapolação de tendências do desempenho histórico brasileiro, com a comparação internacional. Teria sido observada, mais detalhadamente, a performance do investimento em P & D realizado por Rússia, Índia e China (grupo dos BRICs – enquanto um grupo de países comparáveis ao Brasil) – correlacionando-se esses dados com uma extrapolação de tendência histórica otimista para o desempenho brasileiro. Segundo os gestores, as metas foram pensadas para serem ambiciosas, de modo a representarem uma mudança de patamar em relação à situação atual, ao invés de mera continuidade dos avanços já empreendidos.

47. O processo foi realizado preponderantemente no âmbito do próprio MCTI, com reuniões temáticas internas com representantes das áreas técnicas do Ministério, sobre os resultados e gargalos do PACTI (2007-2010). Também foi desenvolvida uma série de sete videoconferências com os institutos do MCTI, e com especialistas do IPEA, da UFRJ, do Senado Federal, da Unicamp, do CEPAL e do CGEE. Foi realizada também uma Oficina de Trabalho em 28/3/2011, com a participação de representantes das áreas técnicas, sobre 'Macrometas, Metas e Estratégias para o Plano de Ação em C, T & I 2011-2015'.

48. Em reunião realizada em 15/3/2012, no Departamento de Fomento à Inovação da Secretaria de Inovação do MDIC, a Secretária de Inovação informou não ter participado do processo de elaboração da ENCTI, tendo tomado conhecimento do documento apenas na fase preparatória para a reunião do Conselho Nacional de Ciência e Tecnologia (CCT) que iria apreciar e aprovar a estratégia.

49. Em relação à participação do CCT neste processo, em reunião realizada em 16/3/2012, com o Coordenador-Geral da Secretaria do Conselho, foi informado à equipe de fiscalização que 2011 foi um ano de transição para o Conselho, no qual os mandatos dos diversos membros haviam sido encerrados e os novos membros ainda não haviam assumido. Assim, a única vez que o CCT se reuniu naquele ano foi em 15 de dezembro, reunião na qual foi apreciada e aprovada a ENCTI. Previamente à reunião, a Secretaria do Conselho submeteu versões preliminares do documento aos membros, de forma individual, para conhecimento. Destaca-se que o CCT é um lócus potencialmente privilegiado no Sistema Nacional de C, T & I, pois é composto por empresários, representantes da academia, da sociedade e de treze diferentes ministérios.

50. Interessante ressaltar que o PACTI trazia como uma de suas quatro prioridades estratégicas a necessidade de 'Expansão e Consolidação do Sistema Nacional de Ciência, Tecnologia e Inovação' e isso inclui a necessidade de articulação e coordenação de esforços de alto nível para conferir a força política necessária à implementação das políticas nacionais de C, T & I. Porém, no que diz respeito à própria relação entre o CCT e o Conselho Nacional de Desenvolvimento Industrial (CNDI), inexiste uma articulação institucionalizada entre os Conselhos e isso prejudica a construção de uma política de inovação integrada com a política industrial do Brasil, uma vez que não existe um órgão de alto nível coordenando esse processo e que transforme a inovação, de fato, em prioridade de governo.

51. No documento 'Consolidação das Recomendações da 4ª Conferência de Ciência, Tecnologia e Inovação para o Desenvolvimento Sustentável', mostrou-se preocupação com a melhor estruturação e sinergia do sistema, que envolve o fortalecimento da articulação institucional do MCTI com os diversos ministérios e entre as diferentes esferas de governo. O documento chega a propor a criação de uma instância única, vinculada à Presidência da República, para aumentar a força política do tema 'fomento à inovação'.

52. Nesse sentido, faz-se necessário um arcabouço institucional que permita a construção de um consenso político em torno de ações estruturantes que possibilitem ao país a elaboração de um planejamento de longo prazo para a C, T & I, como ocorre em diversos países, que extrapole os períodos quadrienais da alternância de governo e do PPA.

53. No que diz respeito ao plano de ação que está sendo desenvolvido para o detalhamento da ENCTI, o MCTI elaborou uma proposta de estrutura, dividida conforme os eixos de sustentação da estratégia, para submeter à discussão pelos diversos atores.

***3.3. Novas ações da política de C, T & I***

54. Assumindo a posição definida pelo MCTI de que as metas da ENCTI deveriam ser formuladas para serem ambiciosas, de modo a representarem uma mudança de patamar em relação à situação atual, ao invés de mera continuidade dos avanços já empreendidos por iniciativas anteriores, há que se considerar que, para essa alteração ocorra, a ação governamental precisa ser alterada, assim como outros fatores, tais como aperfeiçoamentos no marco regulatório atual. Sendo assim, apresentam-se nas subseções seguintes as principais novas ações que estão sendo planejadas para viabilizar essa mudança de **status quo**. A apresentação de tais ações faz-se relevante em função da importância que deverá ser conferida ao seu acompanhamento como ponto fundamental para a avaliação das políticas públicas de C, T & I nos próximos anos.

*3.3.1. A Reestruturação da Finep e o aumento dos recursos disponíveis para a concessão de reembolsáveis*

55. Conquanto este seja um tema de suma importância para os objetivos da atual política de C, T & I, em função do recorte do presente trabalho, que buscou avaliar de forma abrangente a atuação da Finep enquanto principal ator de fomento institucional público e direto à inovação no Brasil, o projeto de reestruturação desta instituição será detalhado no capítulo 4 deste relatório.

*3.3.2. A criação da Embrapii*

56. A necessidade da criação de novos mecanismos de compartilhamento de riscos e de articulação público-privada para a P, D & I no Brasil é recorrentemente apontada pelos diversos atores e especialistas da área. Nesse contexto, estava sendo planejada a criação da Empresa Brasileira de Pesquisa e Inovação Industrial (Embrapii), que buscará facilitar a interação entre Instituições Científicas e Tecnológicas (ICTs) e empresas.

57. A ideia da Embrapii surgiu do diagnóstico de que as agências brasileiras de fomento têm dificuldades em financiar atividades de custeio em instituições de pesquisa, principalmente quando tais atividades são realizadas diretamente ou em colaboração com empresas, principalmente em etapas relacionadas ao escalonamento de processos e a provas de conceito de produtos. Esta conjuntura é percebida como um importante gargalo do sistema de inovação brasileiro, pois deixa descoberto um elo chave da cadeia de inovação.

58. Assim, o MCTI, por meio da Portaria 593/2011, instituiu Grupo de Trabalho responsável pela implementação e pelo acompanhamento de experiência piloto, com a finalidade de apresentar subsídios e propostas de modelo jurídico e de governança para a futura Embrapii. Nesse contexto, foram selecionadas três ICTs de excelência para atuar na condição de institutos credenciados pela Embrapii e realizar os três primeiros projetos a serem apoiados.

59. O objetivo maior da Embrapii será o de alavancar e promover a captação de recursos privados para P, D & I, através do compartilhamento de riscos. A ideia é que a Embrapii financie carteiras de projetos da seguinte forma: exigência de uma contrapartida privada (da empresa parceira) no valor de 1/3 dos custos; financiamento público no montante de 1/3 (via Embrapii); e os outros 1/3 de responsabilidade do Instituto credenciado que solicitou o apoio. O fundamento é o de que, se a empresa não tiver que arcar com todos os riscos do investimento, ela estará mais disposta a empregar recursos próprios nos projetos que lhe interessam.

60. A Embrapii financiará apenas carteiras de projetos, e não projetos específicos. O objetivo é evitar a pulverização de recursos gerada pelo atendimento de balcão, nos moldes de como é feito em diversas instituições de apoio. No projeto piloto, quem está executando o papel da Embrapii é a Confederação Nacional da Indústria (CNI), por meio de um Termo de Cooperação firmado com a Finep para a transferência de recursos do FNDCT.

61. Para ser elegível, a carteira de projetos tem de estar na fase de escalonamento, prova de conceito ou planta de demonstração, que são as fases intermediárias do ciclo de inovação, caracterizadas pelo alto risco do investimento, mas já com potencial para chegar ao mercado em um momento futuro. A primeira fase do ciclo de inovação, constituído pela pesquisa de base é caracterizada pelo altíssimo risco e pelo prazo de retorno do investimento de muito longa duração. Em todo o mundo, essa fase, em regra, é financiada basicamente com recursos públicos, uma vez que empresas muito raramente se interessam por financiar esse tipo de pesquisa. O oposto ocorre na fase final do ciclo, predominantemente financiada com recursos privados, e voltada à elaboração do modelo de negócio para a implantação da inovação no mercado. Nesta fase, como o risco é baixo, as empresas costumam ter interesse em investir. Sendo assim, é na fase intermediária do ciclo que o compartilhamento de riscos entre setor público e setor privado se mostra mais necessário e promissor.

62. Apesar de ter o objetivo de facilitar a interação entre ICTs e empresas, a Embrapii não terá o papel de prospectar empresas e institutos com interesses e linhas de pesquisas comuns ou correlatas. Ao contrário, o ICT só poderá procurar a Embrapii após ter obtido a parceria de empresa(s) interessada(s) em custear 1/3 de sua carteira de projetos. A Embrapii irá credenciar os institutos aptos a requisitar apoio e irá analisar todo o plano de negócios relacionado à carteira de projetos. Esse tipo de avaliação é uma expertise pouco desenvolvida nas instituições de fomento brasileiras e ainda se apresenta como um desafio para a possível nova instituição.

63. A Embrapii viria complementar a atuação do Sistema Brasileiro de Tecnologia (Sibratec). O Sibratec também promove projetos de desenvolvimento tecnológico, em cooperação entre ICTs e empresas, articulados por meio de 'Redes de Centros de Inovação'. O Sibratec, porém, possui três frentes de atuação, e em apenas uma delas, existe a concessão de financiamentos a projetos. No entanto, esses projetos caracterizam-se por pesquisas de base, ou, no máximo, encontram-se em fase de desenvolvimento de protótipos, ou seja, são projetos em fase inicial do ciclo da inovação.

*3.3.3. Programa Ciência sem Fronteiras*

64. Um dos grandes problemas do Sistema de C, T & I no Brasil, recorrentemente apontado por especialistas, é a dificuldade encontrada por pesquisadores brasileiros em ter contato com o que de mais inovador e atual está sendo pensado e produzido no mundo. Isso decorre, em grande medida, de dificuldades para a saída de pesquisadores do país e para a fixação interna de estrangeiros em trabalhos de pesquisa.

65. Diante disso, foi criado o Programa Ciência sem Fronteiras, iniciativa conjunta do MCTI com o Ministério da Educação, por meio de suas respectivas instituições de fomento – o Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico (CNPq) e a Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (Capes). O objetivo precípuo do programa é apoiar a qualificação no exterior de estudantes e pesquisadores brasileiros, especialmente nos níveis de pós-graduação, em áreas consideradas estratégicas para o desenvolvimento do país. Complementarmente, o programa visa a promover a cooperação técnico-científica entre pesquisadores brasileiros e pesquisadores residentes no exterior, por meio de programas bilaterais e de programas para fixação parcial ou permanente de pesquisadores no país.

66. O foco do programa encontra-se nas áreas de engenharia, ciências da natureza e outras de alto conteúdo tecnológico, que são áreas carentes de profissionais no Brasil.

67. Há previsão de utilização de até 75 mil bolsas, em quatro anos. Além disso, 26 mil bolsas deverão ser concedidas com recursos da iniciativa privada, totalizando 101 mil bolsas a estudantes e pesquisadores no país e no exterior.

*3.3.4. Implantação da Plataforma Aquarius*

68. No sentido de aperfeiçoar o acompanhamento e a avaliação de políticas públicas em C, T & I, estavam sendo estruturados a Plataforma Aquarius e o projeto Monitor.

69. A Plataforma Aquarius, que está sendo desenvolvida pelo Centro de Gestão e Estudos Estratégicos (CGEE), foi estruturada em três eixos de atividades. No primeiro eixo, está sendo realizada a

modelagem dos principais macroprocessos do MCTI, de forma a identificar gargalos e automatizar e sincronizar a execução de ações correlatas. No segundo eixo, está sendo feita a integração das informações do Portal da Transparência da Controladoria-Geral da União (CGU) com informações existentes nos sistemas do Ministério. Já no terceiro eixo, pretende-se integrar as informações existentes em sistemas relativos a C, T & I pertencentes a outras instituições. A expectativa é a de que as informações dos três eixos estruturantes sejam exibidas em salas de situação públicas na Internet, no formato de dados abertos.

70. Nesse mesmo sentido, está sendo elaborado também o projeto Monitor das Políticas de C, T & I, com o objetivo de aprimorar a qualidade dos indicadores produzidos, revisar as metodologias de cálculo associadas e uniformizar os métodos de coleta de dados. A expectativa é a de que, futuramente, o Monitor esteja inserido no âmbito da Plataforma Aquarius, contribuindo para a produção de informações que expressem, além dos recursos investidos, dados como o perfil do público beneficiado e, principalmente, os resultados alcançados com as ações empreendidas.

*4. Desafios postos à Finep no aperfeiçoamento de sua organização institucional e do gerenciamento dos principais instrumentos de fomento*

***4.1. Contextualização***

71. A Finep é uma empresa pública de direito privado constituída pelo Decreto 61.056, de 24/7/1967. Foi criada com o objetivo de financiar a elaboração de estudos de projetos e programas de desenvolvimento econômico, estabelecidos nos planos de ação do governo. A partir de 1971, a Finep assumiu a Secretaria Executiva do Fundo Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico (FNDCT), responsável pelo financiamento da expansão do Sistema Nacional de Ciência e Tecnologia e Inovação (SNCTI).

72. O FNDCT foi instituído em 31/7/1969, através do Decreto-lei 719, com a finalidade de dar apoio financeiro aos programas e projetos prioritários de desenvolvimento científico e tecnológico. As receitas do FNDCT provêm de diversos tipos de tributos e contribuições, como por exemplo: aquelas incidentes sobre o resultado da exploração de recursos naturais pertencentes à União; parcelas do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) de certos setores; e da Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE) aplicadas sobre os valores que remuneram o uso ou aquisição de conhecimentos tecnológicos e/ou a transferência de tecnologia do exterior. Quando deste levantamento, existiam quinze Fundos Setoriais vinculados diretamente ao FNDCT, e outros dois fundos administrados por outros órgãos do governo federal, para os quais a Finep atua como agente financeiro repassador.

73. Enquanto Secretaria Executiva do FNDCT, a Finep é a responsável legal pelos procedimentos administrativos relacionados à execução orçamentária e financeira de recursos transferidos pelo Fundo a ela própria e ao CNPq. À Finep cabe implementar as ações voltadas prioritariamente ao atendimento institucional (universidades, centros de pesquisas, empresas, entre outros). O CNPq, por sua vez, prioriza ações de capacitação de recursos humanos e de apoio financeiro a grupos de pesquisa e a pesquisadores. A partir de 2010, a Finep decidiu concentrar suas ações do FNDCT em projetos de vulto superior a R$ 1 milhão, repassando todas as ações de menor porte para o CNPq.

74. A singularidade da Finep reside na possibilidade de atuar com uma grande diversidade de instrumentos de fomento e na capacidade de financiar todos os segmentos que compõem o SNCTI: universidades; institutos de pesquisas; instituições governamentais; organizações não governamentais; empresas; e agentes repassadores de recursos, públicos e privados, que atuam nos planos nacional, estadual e municipal.

75. A Finep administra seus recursos em duas vertentes: a) enquanto Secretaria Executiva do FNDCT, aplica recursos orçamentários do fundo em diversas modalidades de financiamento não reembolsáveis; b) atua como uma instituição financeira captando recursos de fundos públicos e os emprestando, sendo remunerada com a diferença entre o custo de captação e os encargos cobrados das instituições financiadas.

76. Os instrumentos de fomento utilizados pela Finep são:

*a) subvenção social para despesas correntes e de capital de ICTs e de instituições de pesquisas sem fins lucrativos. Os beneficiários são selecionados através de chamadas públicas, encomendas estratégicas ou cartas-convites, essas últimas utilizadas quando ocorre a necessidade de algum tipo de direcionamento;*

*b) subvenção econômica. Modalidade executada por meio de chamadas públicas voltadas ao apoio a empresas nacionais públicas ou privadas, exclusivamente para despesas de custeio de projetos de inovação estratégicos para o país, com assunção obrigatória de contrapartida pela beneficiária;*

*c) financiamento reembolsável a empresas. Os recursos são captados em diversas fontes públicas e utilizados conforme a disponibilidade do cronograma financeiro da Finep;*

*d) equalização de encargos financeiros nas operações de crédito reembolsáveis, ou equalização de taxas de juros. É um recurso não reembolsável utilizado para subsidiar os encargos dos financiamentos à inovação para as empresas, em linhas específicas;*

*e) investimentos em participação no capital de empresas inovadoras. São recursos aplicados em fundos autorizados pela Comissão de Valores Mobiliários, com risco limitado ao valor da cota;*

*f) garantia de liquidez aos fundos de investimento. É utilizado pela Finep como um Fundo de Reserva Técnica, com o objetivo de dar liquidez aos investimentos privados em empresas emergentes de base tecnológica.*

***4.2. Cumprimento de exigências para o reconhecimento como instituição financeira do tipo agência de fomento***

77. A Finep possui caráter atípico por ser a única instituição financeira que capta recursos em diversas fontes públicas e empresta a outros agentes financeiros, mas que não é fiscalizada pelo Banco Central (Bacen).

78. No ano de sua criação, o Conselho Monetário Nacional (CMN) havia reconhecido a Finep como instituição financeira. Da mesma forma, a empresa foi registrada pelo Bacen, mediante Carta-Patente A-67/3247, expedida em 18/10/1967.

79. Com o tempo, a concessão de Carta-Patente pelo Bacen caiu em desuso e as cartas emitidas perderam a validade. Com isso, a Finep deixou de ser considerada como instituição financeira, e, ao longo de sua existência, não observou todas as normas expedidas pelo Bacen, nem utilizou os registros contábeis próprios de tais instituições, haja vista a obrigatoriedade da financiadora de seguir a contabilidade pública praticada pela União e por outras entidades da administração indireta.

80. Além disso, quando a Lei de Reforma Bancária foi editada, a Finep ainda não havia sido criada e, portanto, não figurou na relação das instituições financeiras públicas ali elencadas. Ademais, como a criação da empresa foi expressamente autorizada por lei, prescindiu da autorização prévia do Bacen, nos termos do art. 18 da mesma lei.

81. Apesar disso, a Finep utiliza mecanismos típicos de instituições financeiras, tais como a realização de operações mediante cédulas e notas de crédito, com permissão de capitalização de juros, e cobrança de encargos nos moldes praticados por essas instituições. Esse conflito já causou algumas dificuldades à atuação da empresa, principalmente no que se refere à capacidade de captação de recursos.

82. Em julho de 2008, o Bacen comunicou à Finep que submeteria o seu reconhecimento como Instituição Financeira Pública Federal ao CMN. O procedimento não foi levado adiante em função da necessidade de avaliação do impacto das exigências impostas à Finep para tal adequação. As exigências refletem basicamente a adoção das orientações emanadas do Acordo de Basiléia II.

83. Duas questões são importantes para o tipo de reestruturação que está sendo proposta: a) a garantia da sustentabilidade econômico-financeira do banco; b) a regularização jurídico-normativa da instituição.

84. Assim, o principal impedimento atual ao reconhecimento do CMN é a necessidade de aporte de capital para alavancar o Patrimônio de Referência da Finep, que nos patamares atuais não permite o seu enquadramento nos limites de exposição ao risco por empresa ou grupo econômico. A Finep já encaminhou pleito ao MCTI solicitando aporte de capital da União mediante a transferência de cotas do

Fundo Nacional de Desenvolvimento à Finep, no montante de R$ 530 milhões. Conforme informação prestada pelo Presidente da Finep, a negociação para o referido pleito ainda está em curso.

85. Além da necessidade de aporte de capital, as exigências para o reconhecimento incluem a regularização jurídico-normativa da instituição e uma reestruturação organizacional com a criação de novas unidades operacionais, em especial a implantação de uma área de Gestão de Risco. Há também exigências quanto à seleção e recrutamento de novos funcionários, à capacitação para implantar novo modelo de gestão e à normatização e racionalização de processos e procedimentos.

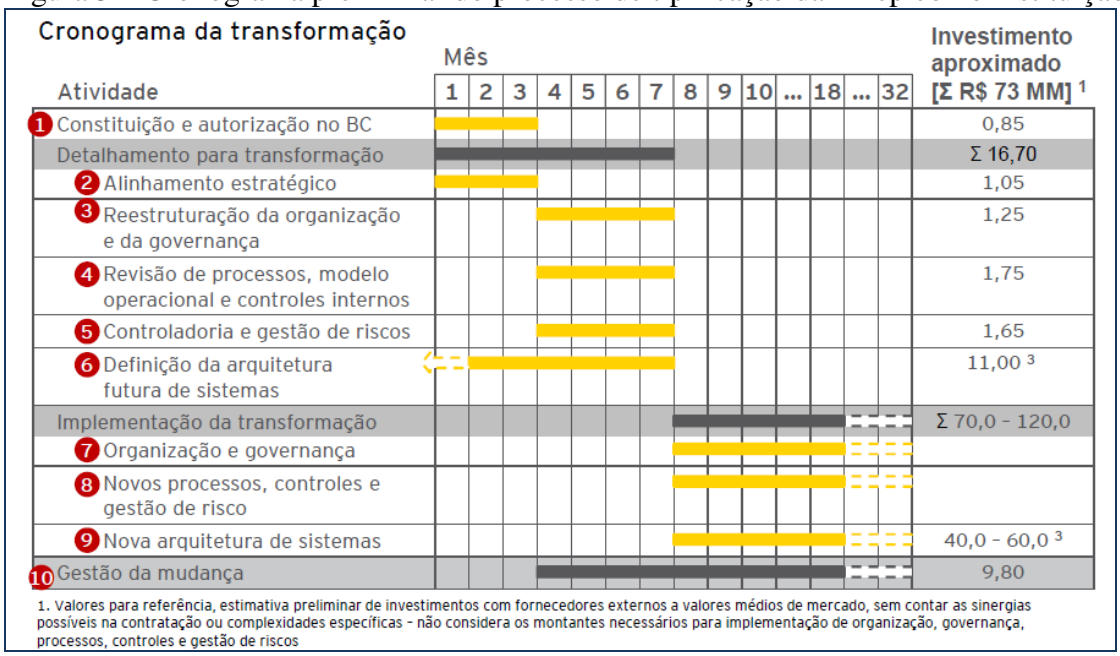
86. Um dos principais limitadores do modelo atual é o fato de que o Ministério da Fazenda considera que empréstimos concedidos a instituições não financeiras impactam no Resultado Primário do país, e assim, a captação de recursos pela Finep junto ao Tesouro Nacional fica dificultada.

87. Nesse sentido, a Finep contratou estudo para caracterizar possíveis modelos para sua tipificação como instituição financeira. Cada modalidade de instituição financeira tem suas regulamentações e características próprias, daí a importância em se definir qual modalidade de instituição será adotada.

88. O estudo ressaltou a inviabilidade do modelo atual, devido à insegurança trazida pelo atual modelo jurídico que pode causar restrições futuras ao crédito, e concluiu pela adequação do modelo de Agência de Fomento, no curto prazo, por ser o de menor complexidade de transformação, com custos reduzidos de supervisão pelo Bacen e por conferir ampla capacidade de integração no uso dos instrumentos de fomento.

89. De acordo com a avaliação resultante do citado estudo, o custo aproximado para a transformação em instituição financeira do tipo Agência de Fomento é de R$ 73 milhões, em um prazo de 32 meses, conforme mostrado na Figura 3. Parte desse custo já está sendo realizado para implantar o novo modelo de gestão da tecnologia de informação (Projeto MODERNIZE), que se faz necessário independentemente da concretização da reestruturação.

Figura 5 – Cronograma preliminar do processo de tipificação da Finep como instituição financeira.


Cronograma da transformação
Mês
Atividade
1 2 3 4 5 6 7 8 9 10 ... 18 ... 32
Investimento aproximado [Σ R$ 73 MM] 1
1 Constituição e autorização no BC
0,85
Detalhamento para transformação
Σ 16,70
2 Alinhamento estratégico
1,05
3 Reestruturação da organização e da governança
1,25
4 Revisão de processos, modelo operacional e controles internos
1,75
5 Controladoria e gestão de riscos
1,65
6 Definição da arquitetura futura de sistemas
11,00 3
Implementação da transformação
Σ 70,0 - 120,0
7 Organização e governança
8 Novos processos, controles e gestão de risco
9 Nova arquitetura de sistemas
40,0 - 60,0 3
10 Gestão da mudança
9,80
1. Valores para referência, estimativa preliminar de investimentos com fornecedores externos a valores médios de mercado, sem contar as sinergias possíveis na contratação ou complexidades específicas - não considera os montantes necessários para implementação de organização, governança, processos, controles e gestão de riscos

*Fonte: Documento 'Caracterização de Modelos para Transformação da Finep em Instituição Financeira', de 16/9/2011, elaborado pela Consultoria Ernest & Young Terco e disponibilizado ao TCU pela Finep.*

90. Para o longo prazo, o estudo concluiu que a Finep poderia incorporar as funções do modelo de Gestora de Recursos, que lhe favoreceria a captação no mercado e ampliaria as linhas de negócio, principalmente relacionadas à realização de investimentos em projetos. Porém, este modelo é de alta complexidade operacional, o que inviabiliza a sua implementação no curto prazo. Ainda segundo o

estudo, a edição de decreto, que altere o estatuto da Finep, seria suficiente para formalizar a reestruturação e definir precisamente quais instrumentos vão passar a ser operados.

91. Destaca-se que, no PPA 2012-2015, consta o Objetivo 0495: 'Estimular a ampliação da inovação e dos investimentos empresariais em pesquisa e desenvolvimento, mediante a maior utilização de instrumentos governamentais de apoio à inovação'. Uma das Iniciativas desse Objetivo, de responsabilidade do MCTI é a 01PD: 'Conversão da Finep no Banco Nacional da Inovação e criação da Finep Participações'.

***4.3. Tornar mais integrada a utilização dos diferentes instrumentos de fomento***

92. Estudo coordenado pelo CGEE sinaliza que para ampliar as dimensões de atuação da Finep é fundamental operacionalizar a integração de instrumentos e a aproximação de diferentes atores. Faz-se necessário, ainda, a manutenção da atuação junto à academia, a ampliação da atuação junto a empresas, e a orientação das modalidades de financiamento e de fomento conforme as diversas situações e características dos beneficiários.

93. Assim, a título de exemplo, uma empresa que pretenda ter um projeto fomentado com subvenção econômica associada ao crédito, para, por exemplo, financiar a compra de máquinas e equipamentos necessários (uma vez que a subvenção econômica financia apenas gastos de custeio), precisa apresentar duas vezes o mesmo projeto à Finep, em momentos distintos. Isso porque a subvenção só é concedida por meio de edital específico, que deve estar aberto no momento do pleito, e só se aplica caso haja pertinência do projeto a um dos temas selecionados, enquanto que o crédito só é aprovado mediante solicitação feita pelo interessado, no modelo de balcão.

94. Tendo em vista que as condições macroeconômicas do país tornam elevado o custo do capital, inibindo o ambiente de inovação nas empresas, e que a dinâmica empresarial é diferente da pública em termos de foco de investimento, prazos de desenvolvimento e aplicação dos resultados, a oferta e as garantias ao crédito, assim como a sua associação a outros instrumentos de escopo específico, são apontados como os principais meios para expandir e tornar sustentável o estímulo à inovação no país.

95. Nesse contexto, destaca-se o recém implantado Plano Conjunto BNDES-Finep de Apoio à Inovação Tecnológica Industrial dos Setores Sucroenergético e Sucroquímico (PAISS), que é uma tentativa de integrar instrumentos de fomento e de articular a ação entre essas duas instituições. O objetivo é apoiar atividades que contemplem o desenvolvimento, o escalonamento, a produção e a comercialização de novas tecnologias de processamento de biomassa da cana-de-açúcar. Serão disponibilizados os seguintes instrumentos: concessão de crédito (tanto da Finep quanto do BNDES); concessão de não reembolsáveis a ICTs (também por ambas as instituições); e concessão de subvenção econômica (por parte da Finep).

96. Essa iniciativa, segundo os gestores entrevistados, permitiu unificar o guichê das duas instituições, diminuindo a burocracia, evitando a duplicidade de apoios e permitindo a análise unificada do plano de negócios da empresa para definir os instrumentos de apoio mais adequados a cada projeto.

***4.4. Aperfeiçoamento do processo de concessão da subvenção econômica***

97. Inconsistências no modelo operacional de concessão de subvenção foram apontadas tanto em trabalhos feitos pelo TCU como por levantamento da própria Finep e em estudo coordenado pelo CGEE.

98. Uma das fragilidades constatadas é a de que os projetos apresentados não são analisados por especialistas em modelos de negócio ou capacitados para tal finalidade. Os analistas da Finep são acadêmicos, que avaliam o projeto do ponto de vista tecnológico, ou técnicos do governo, que o analisam sob a ótica das políticas públicas e de áreas estratégicas. A Finep chega a apreciar o potencial mercadológico dos projetos, mas a análise feita nesse aspecto é bem mais superficial do que as demais. Eventos de risco associados a essa situação foram levantados pela própria Finep, que constatou que algumas empresas, após concluírem o projeto subvencionado, ficaram sem recursos para efetivamente levar o produto ao mercado, porque subdimensionaram ou não previram recursos para comercialização e **marketing**. Há ainda casos de empresas que informaram ter investido em projetos fora de seu foco de negócio, e que não puderam obter bons resultados.

99. Outra fragilidade apontada trata dos prazos extensos de avaliação e aprovação dos projetos. O último processo de subvenção (edital de 2010) retrata bem essa situação. O edital produzido para executar os recursos orçamentários daquele exercício foi lançado em 31/8/2010, prevendo, originalmente, a divulgação da lista final de projetos aprovados para 4/4/2011, o que inviabilizou a utilização dos recursos orçamentários do exercício de 2010. Ademais, ocorreram nove prorrogações nos prazos previstos e a divulgação do resultado ocorreu mais de um ano depois do lançamento do edital, em 31/10/2011. Diante dos problemas ocorridos no edital de 2010, não houve lançamento de edital em 2011 e, à época deste levantamento, o formato do processo de subvenção estava sendo repensado.

100. Também cabe ressaltar duas situações que indicam a necessidade de maior transparência no processo de definição das áreas temáticas para a concessão de subvenção e de classificação dos critérios de aprovação dos projetos.

101. A última portaria interministerial MCTI/MDIC publicada para definição de áreas prioritárias ocorreu em 2008, respaldando o edital de 2009. Gestores da Finep e do MDIC, ouvidos em entrevista, não souberam informar os motivos pelos quais a portaria deixou de ser editada.

102. Por sua vez, a Auditoria Interna da Finep constatou a existência de um projeto que fora eliminado na fase de seleção em função de o produto a ser desenvolvido ser uma simples atualização de um sistema já existente, portanto, sem caráter inovador. A despeito da análise técnica, o projeto foi contratado. Questionado, o setor responsável informou que a desclassificação da proposta deveria ser entendida como a desclassificação dentre as propostas a serem atendidas até o limite dos recursos orçados, mas que o volume de recursos para o programa foi aumentado, e, assim, mais propostas não eliminadas foram atendidas, inclusive a proposta em questão, respeitando a classificação obtida. A Auditoria Interna contestou, no entanto, que a ausência de divulgação do ranqueamento de todas as empresas proponentes, por área temática, e ordenadas de forma decrescente, impossibilita a visão global do processo de avaliação e de classificação dos participantes da seleção pública. A auditoria recomendou que o setor responsável divulgasse a listagem completa de todos os participantes da seleção pública, ordenados por nota e independentemente do limite de recursos orçamentários.

103. Ademais, voltando-se para o cliente externo, o modelo de operacionalização da subvenção econômica é constantemente questionado pelos seus potenciais demandantes, que argumentam que o processo de concessão por edital é, geralmente, longo e localizado em período específico no tempo, não estando alinhado à dinâmica empresarial, o que dificulta o planejamento de pleitos pelas empresas. Assim, são sugeridos ajustes a exemplo da divulgação antecipada dos cronogramas de lançamento de editais, dando maior previsibilidade ao processo, ou da instituição de editais contínuos.

### *4.5. Institucionalização da avaliação de resultados dos projetos fomentados*

104. Compete à Finep, como Secretaria Executiva do FNDCT, realizar a avaliação anual de resultados dos recursos aplicados, bem como disponibilizar informações para a realização de avaliação periódica de impacto das políticas empreendidas.

105. À luz dessa competência, uma das fragilidades identificadas por este levantamento é a ausência de avaliação pela Finep dos resultados das ações fomentadas tanto ao setor empresarial (crédito, subvenção e investimentos) como a ICTs (não reembolsável). Não é verificado, por exemplo, se o projeto apoiado contribuiu para a maior lucratividade da empresa, para a geração de empregos, para a obtenção de patentes, dentre outros.

106. Questionada quanto à existência de avaliações de resultado, a Área de Planejamento da Finep apresentou dois relatórios de avaliação do programa de subvenção econômica, produzidos em janeiro de 2010 e abril de 2011, e também um relatório de perfil das empresas apoiadas pelo programa de subvenção econômica de 2006 a 2009, produzido em janeiro de 2011. Tais relatórios, porém, não se constituem em avaliações dos resultados dos projetos fomentados. As conclusões alcançadas nos relatórios se basearam somente em questionários preenchidos pelas empresas beneficiárias do fomento, sem avaliá-las **in loco**, nem acrescentar dados estatísticos dos setores potencialmente afetados pelos resultados dos projetos.

107. Sobre os recursos do FNDCT, a Finep disponibilizou documento de avaliação de resultados do CT-INFRA, que todavia não apresentava indicadores de desempenho para o Fundo.

108. A tentativa de avaliação mais recente foi uma pesquisa piloto sobre os resultados gerados por projetos financiados pelos Fundos Setoriais, desenvolvida pela Assessoria de Coordenação dos Fundos Setoriais (Ascof/MCTI), datada de 2011. O estudo selecionou uma amostra de 9.462 projetos dentre os 17 mil presentes na carteira, à época, sendo que na execução da pesquisa foi utilizado um subconjunto de 1.679 projetos. Conforme o próprio estudo menciona em sua apresentação, ele teve como finalidade a experimentação e a validação de uma sistemática pré-definida das questões elaboradas e da ferramenta tecnológica utilizada.

109. Sobre a ausência de indicadores de desempenho, foi verificado que a Finep iniciou um processo de construção de indicadores de avaliação de sua gestão, com o apoio do CGEE. Na ocasião, foi elaborado estudo para a construção de uma metodologia de avaliação operacional a partir de indicadores econômicos. Ao final desse estudo, foram identificados 14 indicadores. Conforme informações obtidas em entrevista com a Área de Planejamento da Finep, tais indicadores ainda necessitam de trabalho técnico de detalhamento das metas, métricas, periodicidade e outros parâmetros referentes à sua construção. A contratação do CGEE, para este fim, no entanto, foi descontinuada por determinação do TCU que, ao analisar a prestação de contas do CGEE do exercício de 2005 (TC 020.653/2006-3) alertou à Finep, através do Acórdão 2569/2011-2ª Câmara, subitem 9.7.2, que:

*'A inclusão, no contrato de gestão firmado com o Centro de Gestão e Estudos Estratégicos, de metas relacionadas à prestação de apoio administrativo, a exemplo de '7.1 – Internalização do planejamento estratégico', '10.1 – Indicadores de Desempenho', '14.2 – Apoio administrativo à Coordenação dos Fundos Setoriais' e '15.1 – Apoiar o funcionamento do NAE', contraria as finalidades elencadas no art. 1º da Lei 9.637, de 1998.'*

110. A Finep informou, em seu Relatório de Gestão do exercício de 2010, que a continuidade do trabalho de definição dos indicadores depende de negociação de contratação de serviços adicionais de consultoria para as atividades complementares, além de treinamento e capacitação de equipe interna. É inquestionável que avaliar os resultados dos projetos, com vistas a apoiar decisões estratégicas, é uma atividade complexa. Em especial porque múltiplos fatores intervenientes estão envolvidos e por que o tempo de maturação dos projetos geralmente é longo. Assim, é importante que a Finep treine adequadamente seu corpo técnico para realizar esse tipo de avaliação, ou para acompanhar o trabalho de avaliadores externos eventualmente contratados.

### *4.6. Modernização e adequação dos Sistemas de Tecnologia da Informação (TI)*

111. Nas entrevistas realizadas com diversos setores operacionais da Finep foi recorrente a afirmação de que os sistemas informatizados de gerenciamento de informações relacionadas às etapas de análise, contratação e acompanhamento dos projetos necessitavam ser reformulados para melhor atender às necessidades dos serviços inerentes a cada setor.

112. O Departamento de Subvenção Nacional, responsável pelo processo de seleção dos projetos financiados com recursos da subvenção econômica, foi um dos que relatou a ocorrência de problemas que demandaram a criação de controles paralelos. Confirmando a informação, o Relatório de Auditoria 5/2011, da Auditoria Interna da Finep, recomendou que a Diretoria da Finep deliberasse sobre o desenvolvimento de 'Sistema específico para Subvenção Econômica, para que esse instrumento seja documentado e operacionalizado de forma adequada'. A Nota Audi 1/2009 já havia realizado essa mesma recomendação.

113. Como descrito na seção 4.4, houve grande atraso na divulgação do resultado final do edital de subvenção de 2010 e um dos motivos apontados foi existência de 'problemas no carregamento dos projetos do FAP WEB para o sistema Intranet'.

114. No Relatório Gerencial da Área de Crédito, emitido ao final do exercício de 2011, todos os cinco departamentos vinculados àquela área relataram problemas em seus sistemas informatizados. Os principais relatos são: a) falta de estrutura de sistemas para atender a contento a demandas do setor; b)

dificuldade para adquirir um **software** estatístico mais atual e que se integre melhor às outras ferramentas de TI; c) atraso demasiado no cronograma de implantação da ferramenta Portal do Cliente; d) falta de sistema que gere informações de forma integrada para cobrança, recuperação de crédito e de contencioso.

115. No Departamento de Infraestrutura das Universidades, vinculado à Área de Universidades, responsável pela operacionalização dos recursos do CT-INFRA, relatou à equipe do TCU limitações no sistema informatizado que impedem que duas pessoas trabalhem de forma simultânea em um mesmo projeto.

116. Em 2010, o TCU realizou auditoria para avaliar a gestão e o uso da Tecnologia da Informação na Finep. Na oportunidade, foram evidenciadas, dentre outras, as seguintes situações:

*a) inexistência de Plano Diretor de Tecnologia da Informação (PDTI) formalmente instituído, que é o instrumento que abrange as necessidades de informação alinhada à estratégia da entidade, ao plano de investimentos, às contratações de serviços, à aquisição de equipamentos, ao quantitativo e capacitação de pessoal e à gestão de risco. A ausência do PDTI consigna a possibilidade de as ações de TI não estarem alinhadas ao negócio da entidade;*

*b) inexistência de um comitê de TI. O relatório consigna que, embora a Finep tenha relatado a existência de tal comitê, a análise das atas de suas reuniões evidenciou que suas atividades estão relacionadas quase exclusivamente a ações relativas ao Grupo de Trabalho Novos Sistemas (GTNS), que não busca prestar apoio à alta administração com relação às atuais decisões de TI, conforme preconizam as boas práticas e o próprio documento de criação do citado comitê;*

c) *inexistência de processo de* ***software****. Conforme consta do relatório, essa deficiência foi considerada grave, uma vez que há diversas equipes de desenvolvimento atuando na entidade, cada qual com metodologias próprias, sem padronização, sendo preocupante o extenso rol de sistemas em operação*.

117. Em decorrência, o Acórdão TCU 7312/2010/2ª Câmara, que julgou as propostas desse relatório, determinou à Finep o encaminhamento de plano de ação para implementar as medidas determinadas, que foi enviado ao Tribunal em 24/5/2011.

118. O plano de ação informa que a modelagem dos processos de TI e a aquisição e/ou desenvolvimento de novos sistemas é uma demanda que está se buscando atender com a criação do GTNS em 2008, no âmbito do Projeto de Modernização de Processos e de Sistemas da Informação da empresa (Projeto MODERNIZE). O Projeto, iniciado em outubro de 2008, conta com seis fases. Quando deste levantamento, a Finep informou que estavam em andamento as duas últimas fases: 'definir uma solução integrada para a modernização de processos e de sistemas' (fase 5); e 'implementação propriamente dita da solução integrada Finep' (fase 6).

119. Vale destacar que as deficiências dos sistemas informatizados da Finep estão sendo tratadas no TCU no âmbito do TC 018.044/2010-7.

***4.7. Redução do passivo de análise de prestações de contas de convênios***

120. Segundo informado pela Finep, a entidade possuía passivo de 3.394 prestações de contas não analisadas de convênios já finalizados. No que diz respeito ao atraso na análise de prestações de contas de processos que ainda estão em andamento, os números são de 2.259 convênios e 58 termos de cooperação. Em entrevistas realizadas com setores relacionados, foi ressaltado que o principal gargalo na análise de prestação de contas de projetos encontrava-se na área financeira.

121. O setor responsável pela análise das prestações de contas financeiras de convênios é o Departamento de Prestação de Contas 1 (DPC1), vinculado à Área de Crédito. Até 2008, 15 das 25 pessoas trabalhando no departamento eram terceirizados. A partir desse ano, novos analistas foram contratados, e, em 1/12/2011, o departamento contava com 24 novos analistas efetivos. Atualmente, o DPC1 tem 20 analistas trabalhando no passivo e 18 analistas trabalhando no ativo, além de dois coordenadores e a chefe do departamento.

122. Na entrevista realizada com técnicos do DPC1, a grande quantidade de inconsistências nas prestações de contas, e a consequente necessidade de diligências para esclarecimentos, foi apontada como uma das principais causas para os atrasos nos processos.

123. O problema não é recente. A Decisão 506/2002-Plenário do TCU, que apreciou auditoria operacional realizada na Finep (TC 009.103/2001-7) já tratava sobre o tema. Consta o seguinte relato:

*'Em consulta ao Sistema Integrado de Administração Financeira do Governo Federal - SIAFI 2001, em 27.07.2001, constavam no aludido sistema um total de 1.778 convênios na situação de 'A COMPROVAR', inclusive com processos originários do exercício de 1990. Também observamos a existência de 27 convênios, firmados entre os exercícios de 1989 a 1997, em situação de 'INADIMPLÊNCIA', em que pese não terem dado entrada nesta Corte os respectivos processos de tomada de contas especial.'*

124. Em novembro de 2010, a Finep concluiu o documento denominado Plano de Solução Integrada para a Gestão e Controle de Projetos (SIGP), com o objetivo de formular um conjunto de soluções abrangentes e integradas para a gestão e controle de projetos contratados com recursos do FNDCT. Conforme consta desse documento, entre os resultados esperados tem-se: a) realização da análise de prestações de contas no prazo médio de trinta dias; b) deliberação de prestação de contas, para fins de aprovação, no prazo de cinco dias, a partir da conclusão da análise; c) conclusão da análise do passivo de prestações de contas de convênios; d) eliminação do acúmulo de prestações de contas não analisadas tempestivamente (surgimento de novos passivos); e) capacitação e qualificação dos gestores de projetos e redução sistemática das não conformidades na execução financeira e prestações de contas. Quanto ao acompanhamento e fiscalização dos convênios, o SIGP contempla a elaboração de Plano Anual de Acompanhamento Técnico e Financeiro (PATF)

125. Além das visitas definidas no PATF, o SIGP também prevê o acompanhamento a projetos pelo critério da relevância (importância do projeto para o Sistema de C, T & I; histórico de conformidades financeiras, legais ou técnicas do beneficiário; concentração de muitos projetos em uma instituição; tipo de arranjo institucional; e interesse público) e pela existência de denúncias.

126. De acordo com o cronograma do SIGP, o encerramento do passivo de convênios tem prazo para conclusão de 36 meses, contados a partir da conclusão das ações 12 e 13 do plano. A ação 12 é a complementação do quadro de analistas do DPC1/DPC2, concluída em 1/12/2011. A ação 13 é o desenvolvimento do 2º módulo do Portal do Cliente, que tem previsão de conclusão em novembro de 2012. O formato do relatório de prestação de contas financeira foi atualizado em 2010 e os novos formulários deverão constar do Portal do Cliente quando a ferramenta estiver disponibilizada.

127. No âmbito do TCU, a implementação do SIGP está sendo acompanhado pela Secex/RJ, em cumprimento à determinação constante do subitem 9.3 do Acórdão 3.643/2011, da 2ª Câmara, que julgou as contas da Finep relativas ao exercício de 2007.

***4.8. Captação de recursos do Programa de Sustentação do Investimento (PSI), como principal nova fonte de funding***

128. Em 2010, o Fundo de Amparo ao Trabalhador (FAT), uma tradicional fonte de captação de recursos para o programa 'Inova Brasil' da Finep – destinado ao financiamento de médias e grandes empresas inovadoras – passou a concentrar o seu foco de atuação nas micro e pequenas empresas. Essa nova política de aplicação do FAT inviabilizou a sua captação pela Finep, pois a concessão de crédito a esse porte de empresas necessita da estruturação de instrumentos que mitiguem os riscos inerentes, tais como as garantias ao crédito. A consequente queda de recursos disponíveis foi da ordem de R$ 180 milhões, em comparação ao padrão de captação dos anos anteriores.

129. A partir de então, a Finep buscou negociar outras fontes de **funding** que viessem ao menos compensar a perda de captação do FAT e reduzir ao máximo o impacto dessa redução nos desembolsos, principalmente para as operações já contratadas.

130. Desse movimento, originou-se uma parceria com o BNDES na operação de duas linhas de financiamento a taxas subsidiadas pelo Tesouro Nacional, vinculadas ao Programa de Sustentação do

Investimento (PSI): PSI Capital Inovador e PSI Inovação Tecnológica. Nessa parceria a Finep configurava-se como agente financeiro do BNDES.

131. Em 2010, foi estabelecido acordo com o BNDES para operação da linha do PSI na modalidade indireta e não automática, no valor de até R$ 750 milhões. No entanto, dificuldades de aplicação de critérios de avaliação e enquadramento resultante de culturas diferentes de operacionalização do crédito entre Finep e BNDES inviabilizaram a utilização destes recursos em 2010.

132. Em entrevistas realizadas, as duas entidades informaram que os problemas iniciais foram superados, porém a utilização do recurso de R$ 750 milhões possuía regras muito rígidas para enquadrar operações de pesquisa e, por isso, sua utilização foi muito limitada. A análise era realizada em duplicidade e com a utilização de critérios diferentes pelas duas instituições. Em 2011, foram contratadas operações nessa linha apenas no montante R$ 150 milhões, continuando o restante do valor à disposição da Finep.

133. O Diretor Financeiro da Finep relatou em entrevista que, ante as dificuldades em operacionalizar os recursos do PSI como agente financeiro do BNDES, houve uma articulação entre o MCTI, o MDIC, o Ministério da Fazenda e a Casa Civil da Presidência da República, para aumentar o poder de ação da Finep, resultando na decisão de repassar recursos do PSI de forma direta à empresa, para serem operados nas mesmas condições acordadas com o BNDES. Assim, a garantia de equalização dos juros passou a ser paga pelo Tesouro Nacional diretamente à Finep e a contratação dos projetos passou a ocorrer sob as regras da Finep.

134. Em 2011, a Finep recebeu R$ 3 bilhões do PSI, que se tornou, assim, a principal fonte de **funding** da instituição naquele ano. Antes do PSI, a principal fonte para a concessão de crédito era o empréstimo obtido junto ao FNDCT, que, em 2010, correspondeu a R$ 406 milhões e, em 2011, a R$ 794,7 milhões.

135. Para 2012, Finep e MCTI estão negociando um empréstimo de R$ 6 bilhões por meio do PSI. Conforme relatado pelo Presidente da Finep em reunião com a equipe do TCU, há uma carteira de projetos em análise da ordem de R$ 5,7 bilhões que poderiam ser financiados com esse recurso. Porém, uma limitação para que isso ocorra é a insuficiência do Patrimônio de Referência da empresa, que atualmente não se enquadra nos limites operacionais normatizados pelo Bacen de exposição ao risco. A questão está sendo negociada pela Finep junto ao MCTI e Casa Civil da Presidência da República.

*5. Caracterização do gasto do FNDCT e dos Fundos Setoriais*

***5.1. Contextualização***

136. Em 2006, o TCU realizou auditoria com o objetivo de avaliar a gestão dos Fundos Setoriais de apoio ao desenvolvimento científico e tecnológico, quanto às questões referentes a sua estruturação, desempenho, transparência, pagamento de taxas de administração e despesas operacionais, e vinculação das receitas (TC 008.848/2006-3). As principais conclusões dessa fiscalização se relacionavam a falhas na contabilização das receitas e à baixa execução orçamentária e financeira dos Fundos Setoriais.

137. A auditoria foi apreciada por meio do Acórdão 3.081/2008-Plenário, que determinou aos órgãos envolvidos, em especial ao MCTI e à Finep, a adoção de diversas medidas com vistas à correção das falhas apontadas e ao aprimoramento de procedimentos relacionados à gestão dos recursos dos Fundos Setoriais.

138. No item 9.6 desse mesmo acórdão, o Tribunal determinou, ainda, que a 6ª Secex incluísse no planejamento de futuras fiscalizações 'maior enfoque na avaliação do desempenho de Fundos Setoriais identificados como de maior significância, sob os aspectos da eficácia e da conformidade das ações desenvolvidas pelos atores envolvidos'.

139. Assim, no intuito de subsidiar a futura fiscalização a cargo da 6ª Secex, este levantamento colheu dados dos Fundos Setoriais relativos à caracterização da despesa (**seção 5.2**), às desvinculações de recursos dos Fundos (**seção 5.3**) e à contratação de projetos (**seção 5.4**). Além disso, foram identificados os estudos que, de alguma forma, trataram do impacto dos Fundos Setoriais e do FNDCT.

140. Nessa perspectiva, foram atualizados dados relevantes acerca da arrecadação das receitas e da execução orçamentária e financeira dos Fundos, referentes aos exercícios de 2006 a 2011, cuja comparação com as informações colhidas na auditoria anterior constituem etapa preliminar e necessária para a avaliação do desempenho dos fundos.

141. Complementarmente, foram levantados dados acerca das deduções e desvinculações de receitas incidentes sobre os recursos arrecadados pelos Fundos Setoriais, de forma a demonstrar o montante efetivamente à disposição de cada Comitê Gestor para aplicação em projetos diretamente associados à sua área de interesse. Conforme será demonstrado adiante, essas informações são relevantes para compreender as mudanças gradativamente ocorridas na lógica de execução dos recursos dos Fundos Setoriais desde sua criação, por meio das quais as ações definidas pelos Comitês Gestores vêm perdendo espaço para outras iniciativas.

142. Procurou-se, ainda, avançar sobre a execução de projetos por Fundo Setorial, colhendo dados quantitativos acerca dos projetos contratados com recursos do FNDCT. A partir dos dados globais, foi dada ênfase aos projetos contratados pela Finep, agrupando-os por modalidades (natureza jurídica dos executores e projetos cooperativos) e por distribuição regional.

143. As análises realizadas com base nessas informações foram parcialmente prejudicadas pelas limitações do sistema SigCTI, cuja base de dados não é atualizada desde outubro de 2010. Mesmo assim, foi possível extrair informações que poderão ser úteis no processo de seleção dos Fundos Setoriais a serem incluídos na futura auditoria da 6ª Secex.

144. Por fim, objetivando auxiliar a definição do escopo da futura auditoria, foram realizadas entrevistas com gestores e especialistas para colher percepções sobre a efetividade desses fundos isoladamente e do FNDCT. Com o mesmo propósito, foram identificados pareceres, estudos e documentos que procuraram avaliar o impacto ou os resultados das ações dos Fundos Setoriais e do FNDCT. A relação desses documentos encontra-se no **Apêndice C**.

### *5.2. Caracterização das despesas*

#### *5.2.1. Conceitos adotados*

145. A caracterização da execução da despesa relativa ao FNDCT teve dois recortes:

a) O primeiro recorte, objeto de análise da subseção 5.2.2, incluiu as Unidades Orçamentárias (UO) 24901, correspondente aos recursos vinculados ao FNDTC, e 74910, concernente aos recursos sob a supervisão do FNDCT. Foram considerados todos os recursos que compõe as referidas UOs, exceto as ações ordinárias financiadas com recursos do Tesouro (fontes 100 e 300), pois esses são meros repasses ao FNDCT, não tendo origem no seu esforço fiscal de arrecadação;

b) Na subseção 5.2.3, as análises se restringiram à OU 24901, tendo sido consideradas apenas as fontes vinculadas, ou seja, as decorrentes das leis de criação dos Fundos Setoriais. Também foram excluídas as ações ordinárias financiadas com recursos do Tesouro (fontes 100 e 300).

146. Vale destacar que **nas análises constantes deste capítulo, utiliza-se a expressão despesa executada para as despesas que chegaram à fase da liquidação**. A liquidação é a fase seguinte à do empenho e consiste no reconhecimento da dívida como líquida e certa, após a verificação das condições contratuais, prestação do serviço ou entrega do bem.O valor arrecadado foi fornecido pela Assessoria de Captação de Recursos (Ascap) do MCTI e os dados de execução orçamentária e financeira tiveram por base os valores constantes do SIAFI.

#### *5.2.2. Execução orçamentária e financeira das UOs 24901 e 74910*

147. Conforme dados da Tabela 3, verifica-se que, no período de 2006 a 2011, ocorreu uma média de 55% de execução da despesa relativa aos recursos orçamentários das UOs 24901(FNDCT) e 74910 (recursos sob supervisão do FNDCT). Ou seja, cerca de 45%, em média, do crédito autorizado pela LOA não chegou à fase de liquidação. No contrafluxo, o valor autorizado no orçamento vem aumentando continuamente. No ano de 2011, houve um incremento de 65% no valor autorizado na LOA, comparativamente ao ano base da presente análise – o exercício de 2006. Importante ressaltar que, na análise aqui empreendida, não foram inseridos os valores referentes a inscrições em restos a pagar (RP).

Tabela 3 – Execução orçamentária e financeira de recursos do FNDCT, nas UOs 24901 e 74910, excluídas as fontes 100 e 300, de 2006 a 2011.

Valores em R$ milhões

| Ano | Autorizado | Disponível | Empenhado | Liquidado | Pago[1] | % Liquidado |
|---|---|---|---|---|---|---|
| **2006** | 1.838 | 1.162 | 947 | 947 | 534 | 52% |
| **2007** | 2.119 | 1.484 | 1.383 | 917 | 797 | 43% |
| **2008** | 2.697 | 1.736 | 1.687 | 1.320 | 1.248 | 49% |
| **2009** | 2.801 | 2.347 | 2.225 | 1.785 | 1.618 | 64% |
| **2010** | 2.883 | 2.883 | 2.851 | 1.883 | 1.717 | 65% |
| **2011** | 3.092 | 2.789 | 2.584 | 1.751 | 1.429 | 57% |

Fonte: SIAFI.

Obs: 1. Não inclui pagamento de valores inscritos em Restos a Pagar.

148. Há de se considerar que a reserva de contingência é um dos fatores que implica a redução do valor empenhado, pois a reserva limita a atuação dos gestores ao reduzir o montante da dotação disponível.

149. De modo mais detalhado, a Tabela 4 apresenta o valor total empenhado, liquidado e pago para cada Fundo Setorial, referentes ao exercício de 2011.

Tabela 4 – Execução orçamentária e financeira de recursos do FNDCT, nas UOs 24901 e 74910, por Fundo Setorial, excluídas as fontes 100 e 300, em 2011.

Valores em R$ milhões

| Ano 2011 | Dotação Atualizada (lei+crédito) | Empenhado | %[1] | Liquidado | %[1] | Pago[2] | %[1] |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| CT-Aeronautico | 34,00 | 23,87 | 70% | 7,59 | 22% | 6,15 | 18% |
| CT-Agronegócio | 74,00 | 41,8 | 56% | 27,43 | 37% | 13,1 | 18% |
| CT-Amazonia | 19,07 | 12,55 | 66% | 5,47 | 29% | 5,37 | 28% |
| CT-Biotecnologia | 36,00 | 15,36 | 43% | 9,78 | 27% | 6,83 | 19% |
| CT-Energia | 70,00 | 43,89 | 63% | 32,81 | 47% | 17,62 | 25% |
| CT-Espacial | 4,00 | 2,74 | 69% | 1,79 | 45% | 1,74 | 44% |
| CT-Hidro | 40,28 | 25,76 | 64% | 18,84 | 47% | 14,66 | 36% |
| CT-Informática | 38,00 | 25,61 | 67% | 15,25 | 40% | 11,71 | 31% |
| CT-Infra | 382,15 | 293,96 | 77% | 117,56 | 31% | 68,95 | 18% |
| CT-Mineral | 10,11 | 7,88 | 78% | 6,1 | 60% | 1,66 | 16% |
| CT-Petro | 120,99 | 59,29 | 49% | 26,38 | 22% | 23,77 | 20% |
| CT-Saúde | 88,00 | 47,37 | 54% | 30,45 | 35% | 14,18 | 16% |
| CT-Transporte aquaviário | 30,80 | 19,9 | 65% | 14,72 | 48% | 11,74 | 38% |
| CT-Transporte | 0,74 | 0,27 | 36% | 0,23 | 31% | 0,02 | 3% |

| | | | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| CT-Verde-Amarelo (fomento) | 84,03 | 69,6 | 83% | 46,89 | 56% | 29,35 | 35% |
| CT-Verde-Amarelo (instrumento) | 289,94 | 251,11 | 87% | 193,16 | 67% | 107,37 | 37% |
| Ação transversal do FNDCT | 715,19 | 672,03 | 94% | 394,67 | 55% | 306 | 43% |
| Subvenção - lei de inovação | 392,22 | 336,14 | 86% | 162,1 | 41% | 148,77 | 38% |
| Subvenção - lei do bem | 15,38 | 0,93 | 6% | 0,92 | 6% | 0,92 | 6% |
| UO 74910 (Supervisão FNDCT) | 639,00 | 639,00 | 100 % | 639,00 | 100 % | 639,00 | 100% |

*Fonte: Ascof/MCTI.*

*Obs: 1. % sobre a dotação atualizada; 2. Não inclui pagamento de valores inscritos em Restos a Pagar.*

150. Observa-se que o CT-Aeronáutico e o CT-Petro foram os Fundos Setoriais com menor execução orçamentária (valores liquidados), de 22%. Destaca-se ainda o CT-Transporte, que efetivou apenas 3% de sua capacidade de pagamento. Porém, com relação ao CT-Transporte, existe contingenciamento dos recursos, decorrente de ação judicial impetrada por empresas de telecomunicações, visando à utilização das rodovias para a passagem de fibras óticas. Assim, os recursos que deveriam servir ao fundo estão sendo depositados em juízo e encontram-se indisponíveis para a aplicação planejada.

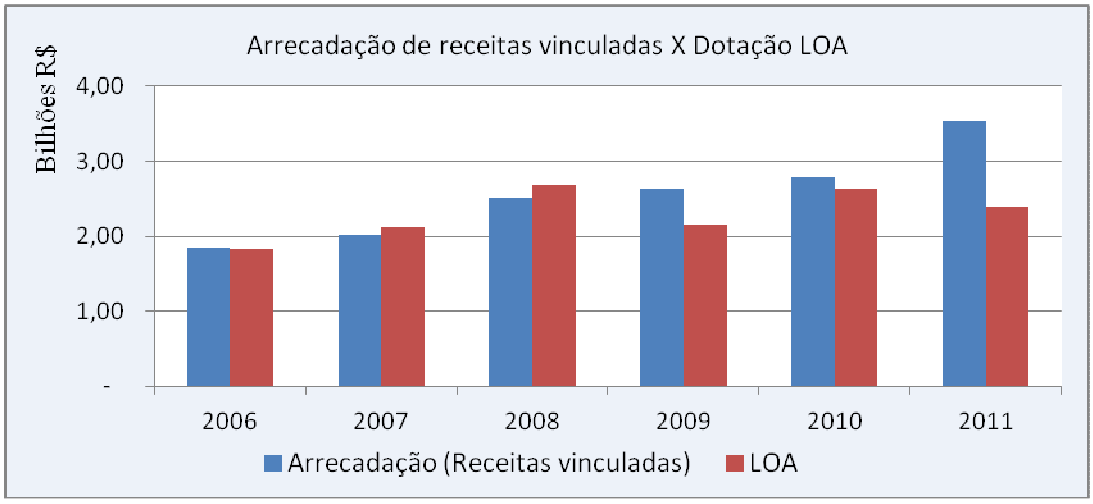
151. Cabe enfatizar que a insuficiência na execução orçamentária não é restrita ao exercício de 2011. Esse fato já havia sido ressaltado por trabalhos anteriores do Tribunal (TC 018.139/2004-3 e TC 008.848/2006-3).

*5.2.3. Arrecadação, dotação autorizada na LOA e execução orçamentária da UO 24901*

152. Inicia-se esta seção com a análise da relação entre os valores arrecadados pela UO 24901 (FNDCT) com a seu respectiva dotação na Lei Orçamentária Anual (LOA). Os valores da arrecadação aqui analisados decorrem apenas das receitas vinculadas aos fundos, que, por determinação legal, apresentam destinação previamente estabelecida, correspondendo a uma finalidade específica. Portanto, não foram considerados os recursos ordinários provenientes do Tesouro, pois esses são meros repasses ao FNDCT, não tendo origem no seu esforço fiscal de arrecadação.

153. Como visualizado no Gráfico 6, no triênio 2009-2011, a arrecadação vem sendo superior à dotação autorizada, situação essa oposta ao observado no triênio anterior. Nos últimos seis anos, a soma das despesas previstas foi de R$ 13,8 bilhões, enquanto que a receita arrecadada chegou a R$ 15,3 bilhões.

*Gráfico 6 – Comparativo entre a arrecadação das receitas vinculadas ao FNDCT e a correspondente dotação autorizada na LOA, de 2006 a 2011.*

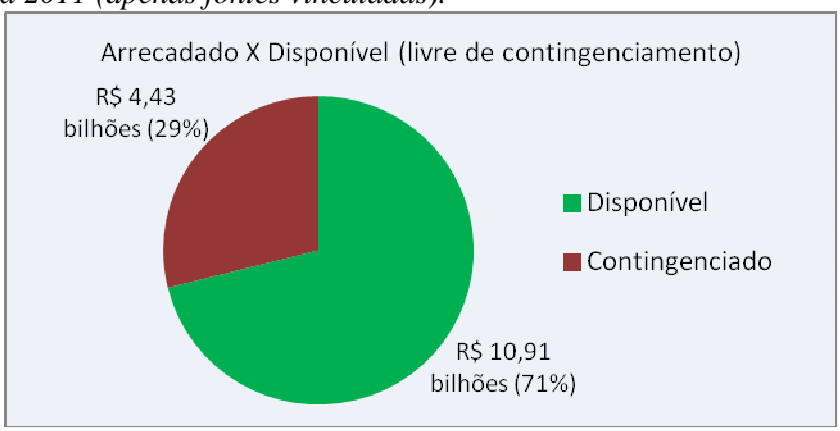



*Fonte: SIAFI e MCTI.*

154. Merece realce, o fato de, orçamentariamente, existir a possibilidade de se utilizar o excesso da arrecadação como origem para a criação de créditos adicionais, aumentando, assim, os valores disponíveis à operacionalização das ações. Esse recurso tem sido pouco utilizado para as receitas vinculadas aos Fundos Setoriais.

155. Por sua vez, o Gráfico 7 apresenta o grau de disponibilização das receitas vinculadas aos Fundos Setoriais efetivamente arrecadadas, no período de 2006 a 2011. O disponível considera a dotação autorizada na LOA, excluído o valor contingenciado. Do total arrecadado (R$ 15,3 bilhões), tem-se que 71% (10,9 bilhões) foi disponibilizado para possíveis comprometimentos orçamentários, ou seja, não sofreram contingenciamento. Essa disponibilidade parcial de recursos também já havia sido constatada na auditoria anteriormente realizada por esta Corte de Contas, por meio do TC 008.848/2006-3.

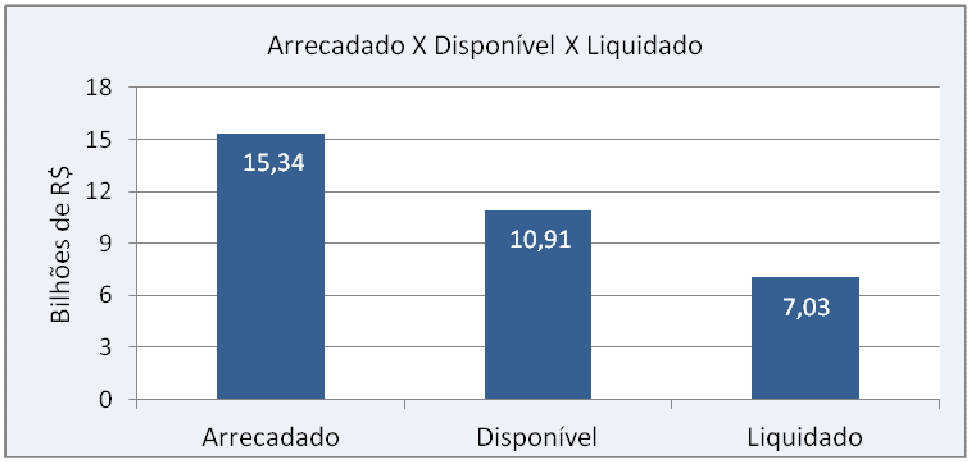
*Gráfico 7 – Comparativo entre recursos disponíveis e contingenciados no FNDCT, acumulado de 2006 a 2011 (apenas fontes vinculadas).*




*Fonte: SIAFI e MCTI.*

156. É oportuno destacar que os 71% disponíveis à unidade orçamentária, na maioria das vezes, não chega a ser executado em sua totalidade, como observado no Gráfico 8.

Gráfico 8 – Relação entre os recursos arrecadados, disponíveis e liquidados no FNDCT, acumulado de 2006 a 2011 (apenas fontes vinculadas).




Fonte: SIAFI e MCTI

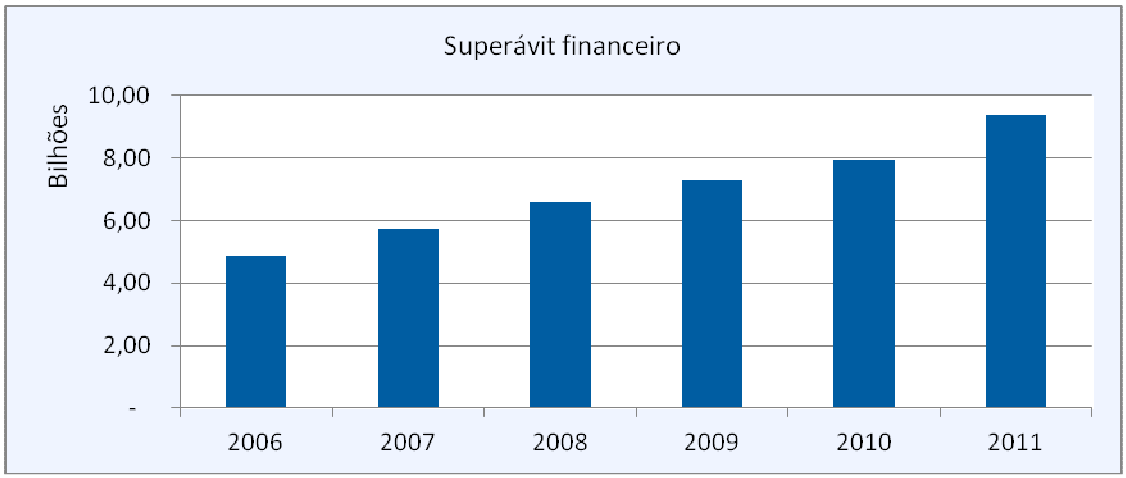
157. Na correlação entre os dados envolvidos, constata-se que, na média dos últimos seis anos, o FNDCT executou apenas 46% do valor total arrecadado. Ou seja, dos R$ 15,3 bilhões arrecadados, executou-se R$ 7 bilhões. O ano de 2010 foi o de maior execução em relação ao valor arrecadado, com o percentual de 59%.

158. Análise semelhante foi realizada na auditoria do TC 008.848/2006-3, em que se verificou que, no período de 1999 a 2005, o percentual médio de liquidação em relação ao valor arrecadado foi de 43%. Na comparação com o valor disponível de R$ 10,91 bilhões, a Unidade Orçamentária executou apenas 64% do total.

*5.2.4. Superávit financeiro apurado em exercícios anteriores (acumulação de saldos)*

159. No Gráfico 9, visualiza-se a evolução dos saldos acumulados ao final de cada exercício, denominados de superávits financeiros. Observa-se uma ascendência ao longo do período analisado: o saldo acumulado foi de 92% no ano de 2011, superior àquele observado no exercício de 2006.

*Gráfico 9 – Saldo acumulado do superávit financeiro do FNDCT, apurado em exercícios anteriores, de 2006 a 2011.*



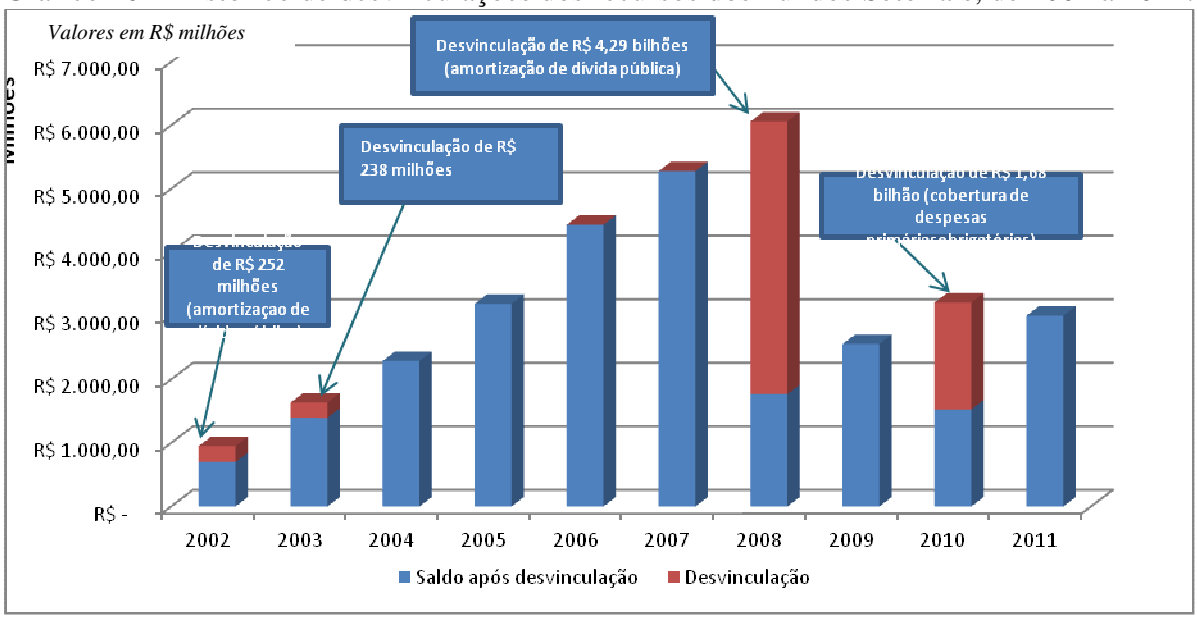

*Fonte: MCTI.*

160. Na fiscalização objeto do processo 008.848/2006-3, constatou-se um expressivo acúmulo de saldos financeiros anuais dos recursos arrecadados pelos Fundos Setoriais integrantes do FNDCT. No período de 1999 a 2005, o saldo acumulado havia atingido o montante aproximado de R$ 4 bilhões. Naquela oportunidade, observou-se que a formação dos saldos anuais estava associada ao grande contingenciamento de recursos por parte do Poder Executivo, à não inclusão dos saldos de exercícios

anteriores nas propostas orçamentárias anuais e à inexecução da totalidade dos recursos disponíveis por exercício. Durante a fase de execução do presente trabalho, constatou-se que o acúmulo de saldos financeiros ainda persiste.

161. É importante destacar que o acúmulo de saldos aqui demonstrado criou ambiente favorável para as desvinculações autorizadas pelas Leis 10.595/2002, 10.762/2003, 11.803/2008 e 12.306/2010, que permitiram a utilização de cerca de R$ 6,5 bilhões dos recursos dos Fundos Setoriais para amortização de dívida pública e a cobertura de despesas primárias obrigatórias nos exercícios de 2002, 2003, 2008 e 2010. Em decorrência dessas desvinculações, o saldo financeiro acumulado disponível aos Fundos Setoriais, atualmente, é de aproximadamente 2,9 bilhões de reais, como apresenta o Gráfico 10.

Gráfico 10 – Histórico de desvinculações dos recursos dos Fundos Setoriais, de 2002 a 2011.



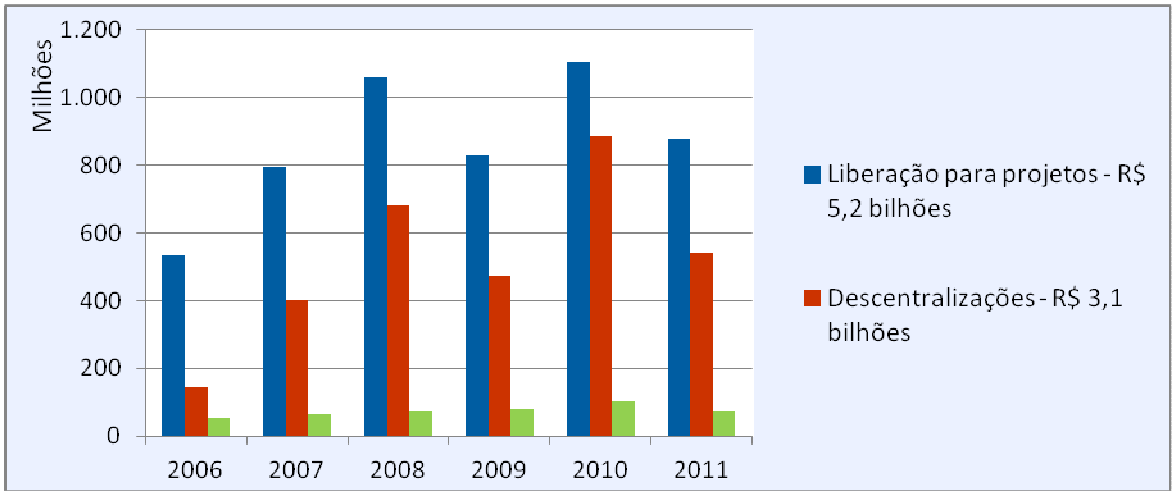

*Fonte: Ascap/MCTI.*

*5.2.5. Comparação entre descentralizações, desembolsos destinados a projetos e despesas administrativas e operacionais*

162. Descentralizações são efetuadas quando a unidade detentora da dotação orçamentária, nesse caso a UO 24901, transfere, por meio de destaque e repasse, respectivamente, o crédito orçamentário e o seu correspondente financeiro. O FNDCT efetua descentralizações a outras UGs, para o CNPq e para algumas ICTs.

163. Ao analisar a destinação de recursos ocorridas no FNDCT (UO 24901), verifica-se, conforme mostrado no Gráfico 11, que a maior parte da execução financeira (59%) foi destinada à liberação de recursos para pagamento de projetos de P, D & I, atividade fim do FNDCT. No ano de 2010 foi liberado o maior montante anual destinado ao financiamento de projetos.

*Gráfico 11 – Execução financeira do FNDCT (UO 24901), por tipo de destinação de recursos, de 2006 a 2011.*




*Fonte: Finep.*

164. Ainda no mesmo período de tempo, ao se observar essa destinação de recursos, constata-se que o CT-Petro e o CT-Infra foram os Fundos Setoriais com maior percentual de descentralizações (Tabela 5). O CT-Infra também se destacou no financiamento a projetos, com 46% dos seus recursos liberados para essa finalidade.

*Tabela 5 – Percentual de descentralização de recursos e de pagamentos efetuados para projetos, por Fundo Setorial, de 2006 a 2011.*

| *Fundo Setorial* | *Liberações para projetos* | *Descentralizações* |
|---|---|---|
| *CT-Infra* | *46,4%* | *15,1%* |
| *CT-Verde-Amarelo (FVA)* | *12,7%* | *13,7%* |
| *CT-Petro* | *9,7%* | *16,2%* |
| *CT-Energ* | *8,3%* | *6,8%* |
| *CT-Aero* | *4,3%* | *1,5%* |
| *CT-Saúde* | *4,1%* | *11,7%* |
| *CT-Agro* | *4,0%* | *10,7%* |
| *CT-Transportes Aquaviários* | *3,1%* | *1,5%* |
| *CT-Hidro* | *2,2%* | *8,1%* |
| *CT-Info* | *1,8%* | *5,7%* |
| *CT-Biotec* | *1,3%* | *5,2%* |
| *CT-Amazônia* | *0,9%* | *2,3%* |
| *CT-Mineral* | *0,5%* | *1,5%* |
| *CT-Amazônia Ocidental* | *0,3%* | *0,0%* |
| *CT-Espacial* | *0,3%* | *0,0%* |
| *CT-Transportes* | *0,0%* | *0,0%* |

*Fonte: Finep - Resumo orçamentário e financeiro do FNDCT.*

*5.2.6. Reserva de contingência*

165. De acordo com o inciso III do art. 5º da Lei de Responsabilidade Fiscal, o projeto de LOA conterá a Reserva de Contingência, cuja forma de utilização e montante, calculados com base na Receita Corrente Líquida, serão estabelecidos na Lei de Diretrizes Orçamentárias, e destinados, em princípio, ao atendimento de passivos contingentes e outros riscos e eventos fiscais imprevistos. A Portaria Interministerial 163, de 4/5/2001, no seu art. 8º, prescreve que a Reserva de Contingência também poderá ser utilizada como fonte de recursos para abertura de créditos adicionais.

166. Conforme visualizado na Tabela 6, no período de 2006 a 2011, à exceção do ano de 2010, o governo federal vem adotando a prática de inserir parte dos recursos da UO 24901 na Reserva de

Contingencia na elaboração do projeto de lei orçamentária. Ressalte-se que a UO 74910 (Recursos sob supervisão do FNDCT) não foi contemplada com a referida reserva.

*Tabela 6 – Proporção de recursos da UO 24901 direcionados à reserva de contingência, de 2006 a 2011.*

| *Ano* | *Reserva de contingência* | *Disponível* |
|---|---|---|
| ***2006*** | *37%* | *63%* |
| ***2007*** | *30%* | *70%* |
| ***2008*** | *36%* | *64%* |
| ***2009*** | *21%* | *79%* |
| ***2010*** | *0%* | *100%* |
| ***2011*** | *12%* | *88%* |

*Fonte: Ascof/MCTI e SIAFI*

167. O consequente contingenciamento implica o retardamento, ou ainda, a inexecução de parte da programação de despesa prevista na lei orçamentária. Com a utilização dessa prática, a União impõe limites na efetiva disponibilização dos créditos orçamentários. No período de análise, o ano de 2006 foi o exercício mais comprometido: cerca de 37% da dotação autorizada na LOA não foi executada por causa do percentual destinado à formação dessa reserva.

168. Considera-se como disponível o crédito autorizado na LOA diminuído dos efeitos da Reserva de Contingência. Esta é uma visão orçamentária, razão pela qual não é levado em consideração o superávit financeiro apurado nos exercícios anteriores.

169. É oportuno destacar que, desde o ano de 2006, o montante da reserva de contingência existente no orçamento vem sendo mantido por todo o exercício. Porém, no ano de 2011, essa sistemática foi alterada. A LOA do exercício de 2011 destinou um montante de R$ 610 milhões para a Reserva de Contingência. Ao final do exercício, porém, houve um descontingenciamento de cerca de R$ 295 milhões. Isso fez com que o percentual contingenciado em 2011 parecesse relativamente baixo quando comparado aos anos anteriores. No entanto, neste ano, o nível de execução das ações foi bastante baixo. Isso ocorreu por que o descontingenciamento foi realizado ao final do exercício, aumentando o valor do disponível, mas prejudicando a execução das ações correspondentes no decorrer do ano.

170. Observa-se que existe uma tendência de queda no que se refere à Reserva de Contingência. Considerando apenas os créditos da UO 24901, nos anos de 2006 a 2011, foi apurada uma média de 77% na sua disponibilização. Esse fato diverge da situação encontrada na auditoria realizada por esta Corte de Contas, da qual resultou o Acórdão 3.081/2008. Ao analisar o período de 1999 a 2005, a auditoria verificou que este contingenciamento seguiu uma linha ascendente a partir de 2002: iniciou no patamar de 29% e atingiu um percentual de 53% sobre a dotação orçamentária, no ano de 2005.

*5.2.7. Restos a pagar*

171. Restos a pagar são as despesas empenhadas, mas não pagas dentro do exercício financeiro. Conforme sua natureza, eles podem ser classificados em processados e não processados. Os não processados são aqueles que ainda dependem da prestação do serviço ou do fornecimento do material, isto é, cujo direito do credor ainda não foi apurado. Já os processados referem-se à despesa na qual o credor já cumpriu as suas obrigações, tendo, portanto, direito líquido e certo ao recebimento.

172. Desde o ano de 2006 até o ano de 2011, em média 26% do total dos pagamentos efetuados pelo FNDCT (UO 24901) foram relativos a restos a pagar de exercícios anteriores. Especialmente no ano de 2011, o pagamento de restos a pagar foi muito expressivo, uma vez que 47% das disponibilidades financeiras foram destinadas a comprometimentos realizados em outros exercícios, conforme mostrado na Tabela 7.

*Tabela 7 – Pagamentos referentes a Restos a Pagar da UO 24901, por exercício, de 2006 a 2011.*

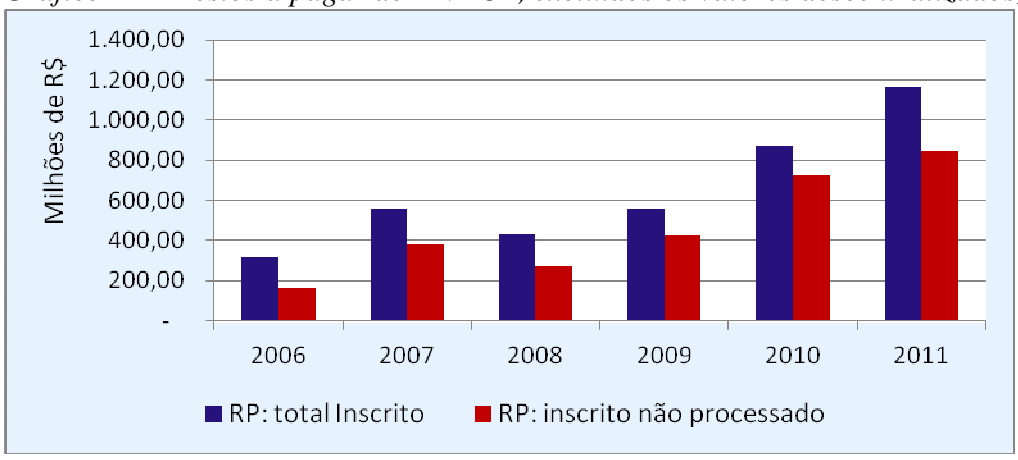
| *Ano* | *Total dos Pagamentos* | *referentes* | *%* |
|---|---|---|---|

| | *pagamentos* | *a Restos a Pagar* | |
|---|---|---|---|
| ***2006*** | *733.388.515* | *117.352.272* | *16%* |
| ***2007*** | *1.266.569.582* | *340.629.746* | *27%* |
| ***2008*** | *1.820.798.975* | *410.609.796* | *23%* |
| ***2009*** | *1.338.448.541* | *290.100.219* | *22%* |
| ***2010*** | *2.096.024.252* | *473.077.692* | *23%* |
| ***2011*** | *1.493.114.967* | *697.979.199* | *47%* |

*Fonte: Finep.*

173. No Gráfico 12, mostra-se a proporção de restos a pagar não processados em relação ao total de restos a pagar inscritos, executados pelo FNDCT, excluindo-se os valores descentralizados. Nesse cenário, verificou-se que, no período de 2006 a 2011, das inscrições em restos a pagar, 50% não haviam chegado à segunda fase da despesa, ou seja, não haviam sido liquidados. Essa situação foi acentuada no ano de 2011, onde 72% dos restos a pagar inscritos foram não processados. Isso decorreu, principalmente, do fato de que foram liberados cerca de R$ 295 milhões ao final do exercício, anteriormente destinados à Reserva de Contingência, sem tempo hábil para a execução da despesa.

*Gráfico 12 – Restos a pagar do FNDCT, excluídos os valores descentralizados, de 2006 a 2011.*




*Fonte: Finep.*

*5.2.8. Empréstimos do FNDTC para a Finep*

174. A Lei 11.540/2007, em seu art. 12, II, 'a', especifica que os recursos do FNDCT poderão ser destinados a projetos de desenvolvimento tecnológico de empresas, sob a forma de empréstimo à Finep, que, nesse caso, assume, como agente financeiro, o risco integral da operação. Os recursos alocados aos projetos de Fomento ao Desenvolvimento Tecnológico de Empresas pertencem à Unidade Orçamentária 74910 (recursos sob supervisão do FNDCT).

175. O montante anual dessas operações não pode ultrapassar 25% das dotações consignadas na LOA ao FNDCT. Além disso, o saldo das operações de crédito realizadas pela Finep, inclusive as contratadas com recursos do FNDCT, não poderá ser superior a nove vezes o patrimônio líquido da referida empresa pública. Complementarmente, a Portaria MCT 952, de 12/12/2006, estabeleceu as condições de financiamento do FNDCT à Finep.

176. No tocante à origem dos recursos destinados a esses empréstimos, verificou-se que, entre 2006 e 2011, 68% originaram-se dos Fundos Setoriais e 32% foram provenientes de repasses do Tesouro Nacional, fonte 100, conforme Tabela 8.

*Tabela 8 – Evolução dos empréstimos concedidos à Finep pelo FNDCT, de 2006 a 2011.*

| *Ano* | *Fonte 100* | *Fontes Fundos Setoriais* | *Total* |
|---|---|---|---|
| ***2006*** | *38.900.000* | *-* | *38.900.000* |
| ***2007*** | *38.000.000* | *-* | *38.000.000* |

| | | | |
|---|---|---|---|
| ***2008*** | *225.000.000* | *-* | *225.000.000* |
| ***2009*** | *-* | *619.200.686* | *619.200.686* |
| ***2010*** | *226.334.408* | *180.165.592* | *406.500.000* |
| ***2011*** | *155.321.826* | *639.378.174* | *794.700.000* |
| ***Total*** | ***683.556.234*** | ***1.438.744.452*** | ***2.122.300.686*** |

*Fonte: Finep.*

177. Ademais, observa-se a ascendência do montante de recursos alocados para o fomento de projetos de desenvolvimento tecnológico. No ano de 2011, os recursos destinados a essa ação superaram em mais de 20 vezes a dotação concedida no exercício de 2006. Essa é uma tendência que pode vir a se fortalecer, uma vez que a Finep busca ser reconhecida como instituição financeira.

### *5.3. Desvinculações no âmbito do FNDCT*

178. No item 2.2 do relatório da auditoria realizada nos Fundos Setoriais em 2006 (TC 008.848/2006-3), explicou-se a sistemática de funcionamento dos Fundos Setoriais, tendo por base as normas que, na época, regiam o FNDCT e os marcos regulatórios de cada fundo:

*'2.2 As atribuições do Comitê Gestor e dos Agentes Executores*

*O modelo de gestão adotado pelas normas que regem os Fundos Setoriais fundamenta-se em alguns princípios básicos, dentre eles o da gestão compartilhada. Traduzindo esse princípio, as decisões estratégicas sobre a gestão dos recursos dos fundos são tomadas em conjunto por membros do Governo e por representantes do setor produtivo e do segmento acadêmico-científico, reunidos em comitês gestores.*

*Há um comitê gestor para cada fundo setorial, competindo a esse colegiado definir as diretrizes e o plano anual de investimentos, acompanhar a implementação das ações e avaliar os resultados obtidos.*

*Uma vez definidas as ações pelos comitês, sua implementação fica a cargo dos agentes executores: a Finep e o CNPq. (...)*

*Compete aos agentes executores adotar todos os procedimentos necessários à contratação dos projetos de pesquisa e desenvolvimento, desde o lançamento das chamadas públicas, passando pela análise de propostas e culminando com a celebração e acompanhamento de convênios com os executores finais das propostas selecionadas.'*

179. No decorrer da última década, essa sistemática foi sofrendo modificações em decorrência de alterações na legislação do FNDCT e de desvinculações e deduções incidentes sobre as receitas e os orçamentos anuais dos Fundos Setoriais, que representam as principais fontes de recursos do FNDCT.

180. No **Apêndice A**, encontram-se resumidas as alterações na legislação e as origens das desvinculações de receitas dos Fundos Setoriais.

181. De forma a evidenciar os efeitos do novo modelo de gestão, foram colhidos e solicitados diversos dados acerca da execução orçamentária dos recursos do FNDCT e das desvinculações incidentes sobre as receitas arrecadadas.

182. Confrontando os dados de arrecadação com as desvinculações e à execução orçamentária no período de 2009 a 2011, foram elaboradas planilhas nas quais é possível visualizar desde o volume de recursos arrecadados por cada Fundo Setorial até o montante efetivamente executado com ações verticais (ações próprias dos Comitês Gestores), nos exercícios de 2009 a 2011. Nas subseções a seguir, serão confrontados dados extraídos das referidas planilhas, no intuito de fornecer subsídios para a escolha dos Fundos Setoriais cujos desempenhos serão avaliados na futura auditoria da 6ª Secex. É importante ressaltar que as comparações realizadas não têm por finalidade criticar o modelo de gestão atual dos Fundos Setoriais.

#### *5.3.1. Ações Verticais*

183. A Tabela 9 confronta os dados de arrecadação de cada Fundo Setorial e os montantes alocados nos orçamentos para as ações propostas pelos seus Comitês Gestores (ações verticais), no período de 2009 a 2011. Nos dados orçamentários, estão incluídos os valores destinados a novas ações verticais e, ainda, os reservados para o pagamento de compromissos decorrentes de projetos em desenvolvimento, contratados em exercícios anteriores.

*Tabela 9 – Receitas arrecadadas x orçamento aprovado para ações verticais, por Fundo Setorial, de 2009 a 2011.*

| Fundo Setorial | 2009 | | | 2010 | | | 2011 | | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | Arrecadado* | Programado | % | Arrecadado* | Programado | % | Arrecadado* | Programado | % |
| CT-Aero | 68.848.566 | 34.010.654 | 49 | 58.159.555 | 34.000.000 | 58 | 72.354.900 | 26.670.567 | 37 |
| CT-Agro | 160.646.656 | 84.062.228 | 52 | 135.705.627 | 84.000.000 | 62 | 168.828.100 | 55.891.990 | 33 |
| CT-Amazônia | 18.497.063 | 21.084.444 | 114 | 16.303.391 | 19.071.764 | 117 | 25.549.485 | 14.960.434 | 59 |
| CT-Biotec | 68.848.566 | 36.403.010 | 53 | 58.159.555 | 36.000.000 | 62 | 72.354.900 | 28.239.424 | 39 |
| CT-Energ | 515.482.690 | 69.213.560 | 13 | 215.208.796 | 70.000.000 | 33 | 234.125.410 | 54.909.991 | 23 |
| CT-Espacial | 16.077.631 | 3.714.264 | 23 | 14.828.647 | 4.000.000 | 27 | 12.494.82 | 3.137.714 | 25 |
| CT-Info | 52.542.890 | 38.264.884 | 73 | 50.768.820 | 38.000.000 | 75 | 80.894.430 | 29.808.281 | 37 |
| CT-Infra | 524.910.684 | 318.450.049 | 61 | 608.317.500 | 399.999.959 | 66 | 765.489.444 | 301.577.814 | 39 |
| CT-Petro | 1.005.264.356 | 408.854.757 | 41 | 990.466.360 | 122.000.000 | 12 | 1.321.652.043 | 95.700.271 | 7 |
| CT-Hidro | 65.941.435 | 52.358.494 | 79 | 55.003.045 | 40.000.000 | 73 | 58.453.982 | 32.232.951 | 55 |
| CT-Saúde | 160.646.656 | 88.152.623 | 55 | 135.705.627 | 88.000.000 | 65 | 168.828.100 | 69.029.703 | 41 |
| CT-Mineral | 14.855.516 | 11.919.995 | 80 | 17.353.630 | 12.000.000 | 69 | 25.045.458 | 7.930.312 | 32 |
| CT-Transportes | 118.230 | 620.814 | 525 | 219.224 | 480.786 | 219 | 1.352.777 | 737.723 | 55 |
| CT-Aquaviários | 36.289.784 | 39.016.806 | 108 | 45.139.706 | 31.798.658 | 70 | 47.188.612 | 24.160.396 | 51 |
| CT-Verde-Amar. | 458.990.441 | 495.553.711 | 108 | 387.730.363 | 120.000.000 | 31 | 482.366.000 | 84.131.413 | 17 |

*Fontes: Arrecadado: Ascof/MCTI (planilhas encaminhadas ao TCU); Programado: www.mcti.gov.br (Demonstrativos da Arrecadação, Orçamento e Execução dos Fundos Setoriais – 2009, 2010 e 2011).*

**Já descontado o percentual destinado ao CT-Infra.*

184. A diferença expressiva observada entre os montantes arrecadados e programados ocorre, principalmente, em função das desvinculações descritas no Apêndice A (seção Desvinculações de Receitas). O fato de um fundo normalmente arrecadar grande volume de recursos não significa que necessariamente haverá maior volume de recursos programados no seu orçamento. Isso se explica, em parte, pelo fato de que os fundos de maior arrecadação têm contribuído com maior parcela de recursos para reserva de contingência, além de outras iniciativas (e desvinculações) amparadas pelo FNDCT.

185. Outro fator que contribui para essa diferença é o descompasso verificado entre a previsão e a arrecadação de receitas. Os dados acima demonstram que as estimativas de receitas utilizadas para a elaboração dos orçamentos das ações da maior parte dos Fundos Setoriais não têm alcançado os valores efetivamente arrecadados anualmente pelas fontes que lhe são vinculadas.

186. Os montantes efetivamente disponíveis para as ações verticais nos exercícios de 2009 a 2011, no entanto, não são os demonstrados na Tabela 8. Sobre os volumes de recursos programados são descontados os valores orçados para taxa de administração e despesas operacionais, e, eventualmente, os destinados à reserva de contingência. No **Apêndice B**, apresentam-se os valores disponíveis para ações verticais, após essas deduções.

187. Preliminarmente à análise dos dados constantes das tabelas do Apêndice B, cabe lembrar que, por meio do item 9.2.1 do Acórdão TCU 3.081/2008-Plenário, o Tribunal determinou ao Ministro da Ciência, Tecnologia e Inovação, na qualidade de presidente do Conselho Diretor do FNDCT:

*'o efetivo cumprimento das disposições constantes dos arts. 8º e 13 da Lei 11.540, de 12 de novembro de 2007, que tratam da fixação, em periodicidade anual, por aquele Conselho, dos limites relativos à taxa de administração e despesas não finalísticas vinculadas àquele Fundo, respectivamente.'*

188. Em cumprimento a essa deliberação, o Ministro da Ciência, Tecnologia e Inovação tem editado portarias anuais fixando os limites percentuais para gastos com taxa de administração e despesas operacionais.

189. Para 2009, 2010 e 2011, o limite fixado para as despesas operacionais foi de 3% da soma dos recursos de todas as fontes consignadas no orçamento do FNDCT para cada exercício (Portarias MCT 828/2009, 373/2010 e 727/2011). No caso da taxa de administração, a Portaria MCT 186/2009 fixou seu limite em 2% dos recursos orçamentários do FNDCT.

190. Examinando os dados referentes a essas despesas, verifica-se que não houve variação significativa do percentual de descontos nos exercícios de 2009 a 2011. À exceção do montante previsto para as despesas operacionais das ações do CT-Agro em 2011, o somatório dessas duas categorias de despesas representa 5% do orçamento aprovado para as ações verticais, estando, assim, de acordo e com as portarias editadas pelo MCTI. Se, no entanto, forem considerados os tetos previstos na Lei 11.540/2007, todos os percentuais orçados estão dentro dos limites legais.

191. Além dos dados de arrecadação e montantes à disposição dos Fundos Setoriais para aplicações em ações verticais, ou seja, as ações de iniciativa de seus Comitês Gestores, é importante também conhecer a parcela do orçamento disponível para ações verticais que foi efetivamente executada. A Tabela 10, a seguir, compara dados da arrecadação, do orçamento disponível para ações verticais (excluídas a reserva de contingência, a taxa de administração e as despesas operacionais) e dos montantes pagos no período de 2009 a 2011.

*Tabela 10 – Recursos executados com ações verticais, por Fundo Setorial, de 2009 a 2011.*

| *Fundo Setorial* | *Arrecadado** | *Disponível* | *Valores Pagos* | *% de Valores Pagos sobre o Arrecadado* | *% de Valores Pagos sobre o Disponível* |
|---|---|---|---|---|---|
| *CT-Aero* | *199.363.021* | *83.001.519* | *24.652.229* | ***12%*** | ***30%*** |
| *CT-Agro* | *465.180.383* | *194.913.005* | *97.509.093* | ***21%*** | ***50%*** |
| *CT-Amazônia* | *60.349.939* | *48.639.220* | *22.740.018* | ***38%*** | ***47%*** |
| *CT-Biotec* | *199.363.021* | *88.351.646* | *24.675.676* | ***12%*** | ***28%*** |
| *CT-Energ* | *964.816.896* | *169.188.427* | *75.179.978* | ***8%*** | ***44%*** |
| *CT-Espacial* | *43.400.760* | *9.690.338* | *2.814.502* | ***6%*** | ***29%*** |
| *CT-Info* | *184.206.140* | *92.987.517* | *37.893.169* | ***21%*** | ***41%*** |
| *CT-Infra* | *1.898.717.628* | *893.886.379* | *335.594.972* | ***18%*** | ***38%*** |
| *CT-Petro* | *3.317.382.759* | *299.003.758* | *139.163.262* | ***4%*** | ***47%*** |
| *CT-Hidro* | *179.398.462* | *110.751.804* | *49.474.910* | ***28%*** | ***45%*** |
| *CT-Saúde* | *465.180.383* | *214.846.974* | *82.243.803* | ***18%*** | ***38%*** |
| *CT-Mineral* | *57.254.604* | *28.194.414* | *10.258.402* | ***18%*** | ***36%*** |
| *CT-Transportes* | *1.690.231* | *1.776.486* | *0* | ***0%*** | ***0%*** |
| *CT-Aquaviários* | *128.618.102* | *83.807.944* | *34.282.793* | ***27%*** | ***41%*** |
| *CT-Verde-Amarelo* | *1.329.086.804* | *516.475.387* | *148.973.577* | ***11%*** | ***29%*** |

*Fontes: Arrecadado: Ascof/MCTI (planilhas encaminhadas ao TCU); Disponível: Tabelas constantes do Apêndice B; Valores Pagos: Finep (inclui apenas as despesas de custeio e de capital constantes dos Relatórios de Execução Orçamentária e Financeira do FNDCT 2009-2011 encaminhados ao TCU).*

**Já descontado o percentual destinado ao CT-Infra*

192. Finalizando as análises relativas às ações verticais, conclui-se que, com base nos dados apresentados nas Tabelas 9 e 10 e nas tabelas que integram o Apêndice B, que:

a) os Fundos Setoriais que mais arrecadaram recursos nos períodos avaliados foram, nessa ordem, o CT-Petro (R$ 3,31 bilhões), o CT-Infra (R$ 1,89 bilhão), o CT-Verde-Amarelo (R$ 1,32 bilhão) e o CT-Energ (R$ 964 milhões);

b) do ponto de vista do volume disponível para a realização de ações verticais, os Fundos Setoriais que contaram com maior quantidade de recursos no período foram, nessa ordem, o CT-Infra (R$ 893 milhões), o CT-Verde-Amarelo (R$ 516 milhões), o CT-Petro (R$ 299 milhões) e o CT-Saúde (R$ 214 milhões);

c) se for considerado o volume de recursos executados com ações verticais, os Fundos Setoriais que mais se destacaram no período foram o CT-Infra (R$ 335 milhões), o CT-Verde-Amarelo (R$ 148 milhões), o CT-Petro (R$ 139 milhões) e o CT-Agro (R$ 97 milhões), respectivamente;

d) o Fundo Setorial que apresentou o maior percentual de execução dos recursos disponíveis para ações verticais no período foi o CT-Agro (50%), seguido pelo CT-Petro (47%), pelo CT-Amazônia (47%) e pelo CT-Hidro (45%).

*5.3.2. Ações Transversais*

193. As análises anteriores demonstraram que somente parte das receitas arrecadadas anualmente pelos Fundos Setoriais é aplicada nas chamadas ações verticais, ou seja, em ações de interesse direto dos Comitês Gestores.

194. Dentre as várias finalidades que legalmente justificam a desvinculação das receitas se encontram as ações transversais que, conforme já dito, envolvem áreas de interesse de mais de um Fundo Setorial, ou que não dispõem de receitas próprias.

195. No intuito de demonstrar os montantes de recursos desvinculados para as ações transversais e os Fundos Setoriais que mais colaboraram com receitas para essas iniciativas, foi elaborada a Tabela 11.

*Tabela 11 – Participação das receitas dos fundos setoriais em ações transversais, de 2009 a 2011.*

| *Fundo Setorial* | *Arrecadado** | *Destinado a Ações Transversais em 2009* | *Destinado a Ações Transversais em 2010* | *Destinado a Ações Transversais em 2011* | *Total Destinado a Ações Transversais* | *% sobre o Arrecadado* |
|---|---|---|---|---|---|---|
| *CT-Aero* | *199.363.021* | *0* | *0* | *0* | *0* | ***0%*** |
| *CT-Agro* | *465.180.383* | *0* | *0* | *0* | *0* | ***0%*** |
| *CT-Amazônia* | *60.349.939* | *0* | *0* | *0* | *0* | ***0%*** |
| *CT-Biotec* | *199.363.021* | *0* | *0* | *0* | *0* | ***0%*** |
| *CT-Energ* | *964.816.896* | *19.587.964* | *47.095.148* | *69.204.118* | *135.887.230* | ***14%*** |
| *CT-Espacial* | *43.400.760* | *2.420.988* | *345.061* | *1.682.901* | *4.448.950* | ***10%*** |
| *CT-Info* | *184.206.140* | *0* | *0* | *0* | *0* | ***0%*** |
| *CT-Infra* | *1.898.717.628* | *0* | *0* | *0* | *0* | ***0%*** |
| *CT-Petro* | *3.317.382.759* | *224.932.664* | *439.900.187* | *391.642.796* | *1.056.475.647* | ***32%*** |
| *CT-Hidro* | *179.398.462* | *0* | *19.828.419* | *3.547.871* | *23.376.290* | ***13%*** |
| *CT-Saúde* | *465.180.383* | *0* | *0* | *0* | *0* | ***0%*** |
| *CT-Mineral* | *57.254.604* | *0* | *4.411.479* | *6.191.881* | *10.603.360* | ***19%*** |
| *CT-Transportes* | *1.690.231* | *0* | *0* | *0* | *0* | ***0%*** |
| *CT-Aquaviários* | *128.618.102* | *0* | *0* | *7.158.786* | *7.158.786* | ***6%*** |
| *CT-Verde-Amar.* | *1.329.086.804* | *11.864.088* | *3.665.266* | *0* | *15.529.354* | ***1%*** |

*Fonte: Ascof/MCTI.*

**Já descontado o percentual destinado ao CT-Infra.*

196. Os dados da Tabela 11 mostram que nem todos os Fundos Setoriais contribuíram para ações transversais nos últimos três anos. Dos sete Fundos Setoriais que tiveram receitas desvinculadas para financiar ações transversais, destaca-se o CT-Petro, que forneceu 32% de sua arrecadação no período de 2009 a 2011 para essas iniciativas. Em seguida, aparecem o CT-Mineral (19%), o CT-Energ (14%) e o CT-Hidro (13%).

*5.3.3. Subvenção*

197. Outra finalidade que justifica a desvinculação de receitas dos Fundos Setoriais é a destinação de recursos para a subvenção econômica para empresas, prevista na Lei de Inovação. A Tabela 12 informa os montantes extraídos das receitas dos Fundos Setoriais arrecadadas no período de 2009 a 2011 para a concessão de subvenção.

*Tabela 12 – Participação das receitas dos fundos setoriais para concessão de Subvenção, de 2009 a 2011.*

| *Fundo Setorial* | *Arrecadado** | *Destinado à Subvenção em 2009* | *Destinado à Subvenção em 2010* | *Destinado à Subvenção em 2011* | *Total Destinado a à Subvenção* | *% sobre o Arrecadado* |
|---|---|---|---|---|---|---|
| *CT-Aero* | *199.363.021* | *0* | *0* | *0* | *0* | ***0%*** |
| *CT-Agro* | *465.180.383* | *0* | *0* | *0* | *0* | ***0%*** |
| *CT-Amazônia* | *60.349.939* | *0* | *0* | *0* | *0* | ***0%*** |
| *CT-Biotec* | *199.363.021* | *0* | *0* | *0* | *0* | ***0%*** |
| *CT-Energ* | *964.816.896* | *89.020.510* | *10.861.103* | *964.268* | *100.845.881* | ***10%*** |
| *CT-Espacial* | *43.400.760* | *0* | *0* | *0* | *0* | ***0%*** |
| *CT-Info* | *184.206.140* | *0* | *0* | *0* | *0* | ***0%*** |
| *CT-Infra* | *1.898.717.628* | *0* | *0* | *0* | *0* | ***0%*** |
| *CT-Petro* | *3.317.382.759* | *78.375.760* | *198.342.272* | *102.402.861* | *379.120.893* | ***11%*** |
| *CT-Hidro* | *179.398.462* | *0* | *0* | *0* | *0* | ***0%*** |
| *CT-Saúde* | *465.180.383* | *0* | *0* | *0* | *0* | ***0%*** |
| *CT-Mineral* | *57.254.604* | *0* | *0* | *0* | *0* | ***0%*** |
| *CT-Transportes* | *1.690.231* | *0* | *0* | *0* | *0* | ***0%*** |
| *CT-Aquaviários* | *128.618.102* | *0* | *0* | *0* | *0* | ***0%*** |
| *CT-Verde-Amar.* | *1.329.086.804* | *0* | *160.891.243* | *149.239.392* | *310.130.635* | ***23%*** |

*Fonte: Ascof/MCTI.*

**Já descontado o percentual destinado ao CT-Infra.*

198. Os dados acima evidenciam que a desvinculação de receitas para concessão de subvenção não afetou a maioria dos Fundos Setoriais no período de 2009 a 2011. Somente o CT-Petro, o CT-Verde-Amarelo e o CT-Energ tiveram recursos desvinculados para essa finalidade.

199. No período analisado, o CT-Petro foi o Fundo Setorial que contribuiu com maior volume de recursos, R$ 379 milhões, ou 11% da receita arrecadada no período. Em seguida, aparecem o CT-Verde-Amarelo, que contribuiu com R$ 310 milhões, equivalente a 23% dos recursos arrecadados, e o CT-Energ, que forneceu R$ 100 milhões (10% de sua arrecadação).

*5.3.4. Instrumentos do Programa de Inovação para a Competitividade*

200. A Lei 10.332/2001 definiu que 60% dos recursos da Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico prevista na Lei 10.168/2000, originalmente destinados ao Fundo Verde Amarelo, fosse destinado a diversos programas de pesquisa, dentre os quais se inclui o Programa de Inovação para Competitividade.

201. De acordo com a lei, esse programa deve receber 10% do total desvinculado do Fundo Verde Amarelo para financiar os seguintes instrumentos: a) estímulo ao desenvolvimento tecnológico empresarial, por meio de programas de pesquisa científica e tecnológica cooperativa entre universidades, centros de pesquisas e o setor produtivo; b) equalização dos encargos financeiros incidentes nas operações de financiamento à inovação tecnológica, com recursos da Finep; c) participação minoritária no capital de microempresas e pequenas empresas de base tecnológica e fundos de investimento, através da Finep; d) concessão de subvenção econômica a empresas que estejam executando Programas de Desenvolvimento Tecnológico Industrial (PDTI) ou Programas de Desenvolvimento Tecnológico Agropecuário (PDTA); e) constituição de reserva técnica para viabilizar a liquidez dos investimentos privados em fundos de investimento em empresas de base tecnológica, por intermédio da Finep.

202. A Tabela 13 apresenta os Fundos Setoriais que contribuíram com parcelas de suas receitas para esses instrumentos no período de 2009 a 2011:

*Tabela 13 – Participação das receitas dos Fundos Setoriais nos instrumentos do Programa de Inovação para a Competitividade, de 2009 a 2011.*

| *Fundo Setorial* | *Arrecadado ** | *Destinado aos instrumentos do Programa de Inovação para a Competitividade em 2009* | *Destinado aos instrumentos do Programa de Inovação para a Competitividade em 2010* | *Destinado aos instrumentos do Programa de Inovação para a Competitividade em 2011* | *Total Destinado aos instrumentos do Programa de Inovação para a Competitividade* | *% sobre o Arrecadado* |
|---|---|---|---|---|---|---|
| *CT-Aero* | *199.363.021* | *0* | *0* | *0* | *0* | ***0%*** |
| *CT-Agro* | *465.180.383* | *0* | *0* | *0* | *0* | ***0%*** |
| *CT-Amazônia* | *60.349.939* | *0* | *0* | *0* | *0* | ***0%*** |
| *CT-Biotec* | *199.363.021* | *0* | *0* | *0* | *0* | ***0%*** |
| *CT-Energ* | *964.816.896* | *0* | *29.247.605* | *3.835.689* | *33.083.294* | ***3%*** |
| *CT-Espacial* | *43.400.760* | *0* | *0* | *0* | *0* | ***0%*** |
| *CT-Info* | *184.206.140* | *0* | *0* | *0* | *0* | ***0%*** |
| *CT-Infra* | *1.898.717.628* | *0* | *0* | *0* | *0* | ***0%*** |
| *CT-Petro* | *3.317.382.759* | *0* | *153.150.845* | *131.310.202* | *284.461.047* | ***9%*** |
| *CT-Hidro* | *179.398.462* | *0* | *0* | *0* | *0* | ***0%*** |
| *CT-Saúde* | *465.180.383* | *0* | *0* | *0* | *0* | ***0%*** |
| *CT-Mineral* | *57.254.604* | *0* | *0* | *0* | *0* | ***0%*** |
| *CT-Transportes* | *1.690.231* | *0* | *0* | *0* | *0* | ***0%*** |
| *CT-Aquaviários* | *128.618.102* | *0* | *0* | *0* | *0* | ***0%*** |
| *CT-Verde-Amarelo* | *1.329.086.804* | *207.501.191* | *234.828* | *1.312.167* | *209.048.186* | ***16%*** |

*Fonte: Ascof/MCTI.*

**Já descontado o percentual destinado ao CT-Infra.*

203. A Tabela 13 mostra que, no período de 2009 a 2011, os instrumentos do Programa de Inovação para a Competitividade contaram com parcelas das receitas arrecadadas pelo CT-Energ (2010 e 2011), pelo CT-Petro (2010 e 2011) e pelo CT-Verde-Amarelo (2009 a 2011). O CT-Energ cedeu RS 33 milhões (3% de sua arrecadação), o CT-Petro, R$ 284 milhões (9% de sua arrecadação) e o CT-Verde-Amarelo, R$ 209 milhões (16% de sua arrecadação).

204. Em princípio, o CT-Energ e o CT-Petro não deveriam ter contribuído com parte de suas receitas para o financiamento desses instrumentos, uma vez que, conforme dito, a Lei 10.332/2001 definiu que o Programa de Inovação em Competitividade deveria ser custeado com recursos

desvinculados do Fundo Verde-Amarelo. Essa análise foge ao escopo deste levantamento e, por isso, poderá ser mais bem esclarecida no âmbito da auditoria a ser conduzida pela 6ª Secex.

*5.3.5. Empréstimos à Finep*

205. Conforme já mencionado, a Lei 11.540/2007 criou a possibilidade de que o FNDCT conceda empréstimos para a Finep. O montante destinado a esses empréstimos não figura no orçamento da Unidade Orçamentária 24901 (UO FNDCT). Os recursos para essa finalidade são alocados no orçamento da Unidade Orçamentária 74910 (UO Recursos sob supervisão do FNDCT).

206. Porém, independentemente da UO onde estejam alocados, os recursos que suportam a ação de empréstimo se originam das receitas que constituem o FNDCT, previstas no art. 10 da Lei 11.540/2007. Assim, os recursos utilizados para os empréstimos podem se originar, inclusive, das receitas arrecadadas pelos Fundos Setoriais.

207. Nessa perspectiva, serão apresentados na Tabela 16, a seguir, os Fundos Setoriais que tiveram recursos desvinculados para contribuir para as ações de empréstimo à Finep, no período de 2009 a 2011:

*Tabela 14 – Participação das receitas dos Fundos Setoriais para concessão de empréstimos à Finep, de 2009 a 2011.*

| *Fundo Setorial* | *Arrecadado** | *Destinado a Empréstimos em 2009* | *Destinado a Empréstimos em 2010* | *Destinado a Empréstimos em 2011* | *Total Destinado a Empréstimos* | *% sobre o Arrecadado* |
|---|---|---|---|---|---|---|
| *CT-Aero* | *199.363.021* | *0* | *0* | *33.104.250* | *33.104.250* | ***17%*** |
| *CT-Agro* | *465.180.383* | *0* | *0* | *0* | *78.713.450* | ***17%*** |
| *CT-Amazônia* | *60.349.939* | *0* | *0* | *0* | *3.094.350* | ***5%*** |
| *CT-Biotec* | *199.363.021* | *9.200.686* | *0* | *0* | *42.304.936* | ***21%*** |
| *CT-Energ* | *964.816.896* | *35.000.000* | *0* | *0* | *62.407.100* | ***6%*** |
| *CT-Espacial* | *43.400.760* | *0* | *0* | *33.083.294* | *0* | ***0%*** |
| *CT-Info* | *184.206.140* | *15.000.000* | *0* | *0* | *47.676.561* | ***26%*** |
| *CT-Infra* | *1.898.717.628* | *0* | *0* | *0* | *0* | ***0%*** |
| *CT-Petro* | *3.317.382.759* | *540.000.000* | *169.834.408* | *0* | *918.763.771* | ***28%*** |
| *CT-Hidro* | *179.398.462* | *0* | *0* | *284.461.047* | *0* | ***0%*** |
| *CT-Saúde* | *465.180.383* | *0* | *0* | *0* | *78.713.450* | ***17%*** |
| *CT-Mineral* | *57.254.604* | *0* | *0* | *0* | *0* | ***0%*** |
| *CT-Transportes* | *1.690.231* | *0* | *0* | *0* | *0* | ***0%*** |
| *CT-Aquaviários* | *128.618.102* | *0* | *0* | *0* | *0* | ***0%*** |
| *CT-Verde-Amarelo* | *1.329.086.804* | *20.000.000* | *0* | *0* | *163.635.400* | ***12%*** |

*Fonte: Ascof/MCTI.*

**Já descontado o percentual destinado ao CT-Infra.*

208. Os números mostram que o CT-Petro é o Fundo Setorial que mais participou da ação de empréstimo para a Finep. Além de ter contribuído em todos os três exercícios analisados, direcionou o maior volume de recursos, R$ 918 milhões, e com a maior participação sobre a arrecadação, 28%.

209. Em termos de receitas cedidas, CT-Petro é seguido pelo CT-Verde-Amarelo, que contribuiu com R$ 163 milhões, e pelos CT-Saúde e CT-Agro, ambos com R$ 78 milhões.

210. Sob a ótica da participação no volume arrecadado, CT-Petro é seguido pelo CT-Info, que participou com 26% de suas receitas, pelo CT-Biotec, com 21%, e pelos CT-Agro, CT-Aero e CT-Saúde, todos com 17%.

*5.3.6. Síntese*

211. No intuito de fornecer subsídios à escolha dos Fundos Setoriais prioritários, cujo desempenho poderá ser avaliado na futura auditoria da 6ª Secex, elaborou-se a Tabela 15 na qual estão sintetizados os resultados apresentados nas demais tabelas desta seção.

*Tabela 15 – Síntese da participação das receitas dos fundos setoriais em iniciativas do FNDCT, de 2009 a 2011.*

| *Fundo Setorial* | *Ações* | *Ações* | *Subvenção* | *Instrumentos* | *Empréstim* | *Somatório* | *Orde* |
|---|---|---|---|---|---|---|---|

| | *Verticais (execução)* | *Transversais* | | *do Programa de Inovação para a Competitividade* | *os a Finep* | *(colunas 2 a 5)* | *m* |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| *CT-Aero* | *24.652.229* | *0* | *0* | *33.104.250* | *33.104.250* | *90.860.729* | ***9º*** |
| *CT-Agro* | *97.509.093* | *0* | *0* | *78.713.450* | *78.713.450* | *254.935.993* | ***5º*** |
| *CT-Amazônia* | *22.740.018* | *0* | *0* | *3.094.350* | *3.094.350* | *28.928.718* | ***12º*** |
| *CT-Biotec* | *24.675.676* | *0* | *0* | *33.104.250* | *42.304.936* | *100.084.862* | ***8º*** |
| *CT-Energ* | *75.179.978* | *135.887.230* | *100.845.881* | *27.407.100* | *62.407.100* | *401.727.289* | ***3º*** |
| *CT-Espacial* | *2.814.502* | *4.448.950* | *0* | *0* | *0* | *7.263.452* | ***14º*** |
| *CT-Info* | *37.893.169* | *0* | *0* | *32.676.561* | *47.676.561* | *118.246.291* | ***7º*** |
| *CT-Infra* | ***335.594.972*** | *0* | *0* | *0* | *0* | *335.594.972* | ***4º*** |
| *CT-Petro* | *139.163.262* | ***1.056.475.647*** | ***379.120.893*** | ***208.929.363*** | ***918.763.771*** | ***2.702.452.936*** | ***1º*** |
| *CT-Hidro* | *49.474.910* | *23.376.290* | *0* | *0* | *0* | *72.851.200* | ***10º*** |
| *CT-Saúde* | *82.243.803* | *0* | *0* | *78.713.450* | *78.713.450* | *239.670.703* | ***6º*** |
| *CT-Mineral* | *10.258.402* | *10.603.360* | *0* | *0* | *0* | *20.861.762* | ***13º*** |
| *CT-Transportes* | *0* | *0* | *0* | *0* | *0* | *0* | ***15º*** |
| *CT-Aquaviários* | *34.282.793* | *7.158.786* | *0* | *0* | *0* | *41.441.579* | ***11º*** |
| *CT-Verde-Amarelo* | *148.973.577* | *15.529.354* | *310.130.635* | *143.635.400* | *163.635.400* | *781.904.366* | ***2º*** |

*Fonte: Tabelas anteriores.*

### *5.4. Projetos beneficiados*

212. Inicialmente, por meio de consultas realizadas ao sistema SigCTI (opção Gerador de Relatórios de Projetos), pretendia-se buscar diversas informações sobre projetos contratados com recursos do FNDCT, no período de 2009 a 2011, a exemplo das agências responsáveis (Finep ou CNPq), dos Fundos Setoriais financiadores, das modalidades, da natureza jurídica dos executores e da distribuição regional.

213. Porém, em razão de limitações como a indisponibilidade de dados de projetos contratados após outubro de 2010 no sistema SigCTI e a ausência de informações precisas acerca da natureza jurídica dos executores dos projetos, não foi possível chegar ao nível de detalhamento originalmente desejado.

214. Assim, optou-se por colher dados quantitativos de projetos contratados por agência e por valores agregados, no período de 2006 a 2010. A partir desses dados, foram filtrados os projetos contratados pela Finep no período de janeiro de 2009 a outubro de 2010, dos quais foram extraídas informações sobre modalidades, natureza jurídica dos executores e distribuição regional.

215. Mesmo não tendo sido possível conseguir todos os dados desejados, as informações disponibilizadas nos itens a seguir serão úteis para auxiliar na definição dos Fundos Setoriais prioritários, que terão seu desempenho avaliado na auditoria determinada por meio do Acórdão TCU 3.081/2008-Plenário.

216. Ademais, de acordo com informações fornecidas pela Ascof/MCTI, a base de dados do SigCTI deverá estar atualizada em breve. Dessa forma, os dados de projetos presentes neste relatório poderão ser complementados na fase de planejamento da futura auditoria.

#### *5.4.1. Informações gerais*

217. Os recursos do FNDCT são aplicados por meio de duas agências, a Finep e o CNPq. A Finep é responsável pelos projetos institucionais, executados por pessoas jurídicas. O CNPq é principalmente responsável pelas bolsas e projetos de pesquisa concedidos a pessoas físicas. É oportuno lembrar que a Finep informou, por meio do Relatório de Gestão do FNDCT de 2010, que decidiu concentrar suas ações com recursos do FNDCT em projetos de valor superior a R$ 1 milhão, repassando todas as ações de menor porte para o CNPq.

218. A Tabela 16, a seguir, apresenta as quantidades de projetos contratados pela Finep e pelo CNPq no período de 2006 a 2010:

*Tabela 16 – Quantidade de projetos contratados com recursos do FNDCT, pelo CNPq e pela Finep, de 2006 a 2010.*

| *Agência* | *2006* | *2007* | *2008* | *2009* | *2010* | *Total* |
|---|---|---|---|---|---|---|
| *CNPq* | *1.062* | *3.882* | *4.553* | *3.769* | *800* | *14.066* |
| *Finep* | *1.182* | *722* | *570* | *517* | *260* | *3.251* |
| ***Total*** | ***2.244*** | ***4.604*** | ***5.123*** | ***4.286*** | ***1.060*** | ***17.317*** |

*Fonte: SigCTI (http://sigcti.mct.gov.br/fundos/rel/ctl/ctl.php?act=projeto.gerador_form).*

219. Os dados acima evidenciam uma grande diferença nos quantitativos de projetos contratados por agência. O fato de o CNPq operar a concessão de bolsas (inclusive as associadas aos projetos contratados pela Finep) e projetos de pesquisa individuais, cuja demanda é muito superior à dos executados por pessoas jurídicas, explica o maior volume de projetos associados a essa agência.

220. A Tabela 17 apresenta os valores dos projetos contratados pela Finep e pelo CNPq no mesmo período. Considerados os valores contratados, observa-se uma inversão na relação apresentada na tabela anterior. Aqui, os números da Finep são superiores aos do CNPq. A explicação reside no fato de que os projetos executados por instituições envolvem valores normalmente muito superiores aos das bolsas e dos projetos de pesquisa individuais.

*Tabela 17 – Valores de projetos contratados com recursos do FNDCT, pelo CNPq e pela Finep, de 2006 a 2010.*

| *Agência* | *2006* | *2007* | *2008* | *2009* | *2010* | *Total* |
|---|---|---|---|---|---|---|
| *CNPq* | *143.214.610* | *293.786.178* | *423.597.653* | *398.545.338* | *52.893.496* | *1.312.037.275* |
| *Finep* | *959.807.910* | *1.030.071.779* | *1.282.197.499* | *1.136.103.602* | *591.232.640* | *4.999.413.429* |
| ***Total*** | ***1.103.022.520*** | ***1.323.857.957*** | ***1.705.795.151*** | ***1.534.648.940*** | ***644.126.136*** | ***6.311.450.704*** |

*Fonte: SigCTI (http://sigcti.mct.gov.br/fundos/rel/ctl/ctl.php?act=projeto.gerador_form)*

221. Os dados constantes das Tabelas 16 e 17 encontram-se desmembrados nas Tabelas 18 e 19, de forma a permitir uma perspectiva da participação dos Fundos Setoriais no financiamento dos projetos contratados no período.

222. Importante notar que há projetos associados às linhas CT-Transversal, Subvenção e FNDCT. O CT-Transversal contém os projetos financiados com recursos de ações transversais, portanto, com receitas de mais de um Fundo Setorial. Os projetos associados à linha Subvenção foram financiados com recursos desvinculados pela Lei de Inovação e se referem exclusivamente a empresas privadas.

*Tabela 18 – Quantidades de projetos contratados com recursos do FNDCT, por Fundo Setorial, de 2006 a 2010.*

| *Fundo* | *2006* | *2007* | *2008* | *2009* | *2010* | *Total* |
|---|---|---|---|---|---|---|
| *CT-Aero* | *14* | *5* | *36* | *45* | *1* | *101* |
| *CT-Agro* | *160* | *56* | *345* | *362* | *62* | *985* |
| *CT-Amazônia* | *30* | *1* | *95* | *26* | *13* | *165* |
| *CT-Aquaviário* | *33* | *17* | *109* | *103* | *19* | *281* |
| *CT-Biotec* | *76* | *9* | *155* | *122* | *15* | *377* |
| *CT-Energ* | *115* | *7* | *470* | *31* | *106* | *729* |
| *CT-Espacial* | *1* | *0* | *0* | *0* | *1* | *2* |
| *CT-Hidro* | *296* | *117* | *211* | *145* | *45* | *814* |
| *CT-Info* | *37* | *118* | *110* | *65* | *5* | *335* |
| *CT-Infra* | *168* | *117* | *763* | *335* | *31* | *1.414* |
| *CT-Mineral* | *71* | *2* | *31* | *3* | *13* | *120* |
| *CT-Petro* | *296* | *109* | *387* | *406* | *33* | *1.231* |
| *CT-Saúde* | *37* | *62* | *266* | *277* | *65* | *707* |
| *CT-Transporte* | *0* | *0* | *0* | *0* | *0* | *0* |

| | | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|
| *CT-Transversal* | *547* | *3.675* | *1.831* | *2.051* | *433* | *8.537* |
| *FNDCT** | *321* | *83* | *126* | *101* | *75* | *706* |
| *Subvenção* | *0* | *217* | *139* | *201* | *116* | *673* |
| *CT-Verde-Amarelo* | *42* | *9* | *49* | *13* | *27* | *140* |
| ***Total*** | ***2.244*** | ***4.604*** | ***5.123*** | ***4.286*** | ***1.060*** | ***17.317*** |

*Fonte: SigCTI (http://sigcti.mct.gov.br/fundos/rel/ctl/ctl.php?act=projeto.gerador_form).*

** Projetos custeados com fontes de receitas não oriundas dos Fundos Setoriais, principalmente fonte 100 (Tesouro Nacional).*

223. Considerados apenas os Fundos Setoriais por definição, o CT-Infra apresenta 1.414 projetos contratados, o maior quantitativo no período. Em seguida, aparecem o CT-Petro com 1.231 projetos contratados, o CT-Agro com 985 projetos e o CT-Hidro com 814 projetos. A próxima tabela apresenta o valor agregado de projetos contratados por Fundo Setorial.

*Tabela 19 – Valores de projetos contratados com recursos do FNDCT, por Fundo Setorial, de 2006 a 2010.*

| *Fundo* | *2006* | *2007* | *2008* | *2009* | *2010* | *Total* |
|---|---|---|---|---|---|---|
| *CT-Aero* | *48.025.461* | *22.670.718* | *2.310.778* | *3.084.589* | *5.416* | *76.096.962* |
| *CT-Agro* | *28.369.063* | *37.845.169* | *28.792.085* | *43.109.471* | *5.771.123* | *143.886.911* |
| *CT-Amazônia* | *18.994.199* | *1.892.476* | *7.969.649* | *2.585.279* | *1.734.785* | *33.176.388* |
| *CT-Aquaviário* | *16.470.017* | *9.806.612* | *18.527.218* | *13.595.072* | *7.695.551* | *66.094.471* |
| *CT-Biotec* | *24.449.066* | *5.763.167* | *30.910.750* | *9.386.029* | *1.329.077* | *71.838.089* |
| *CT-Energ* | *50.847.694* | *14.034.863* | *58.136.747* | *17.609.506* | *5.375.663* | *146.004.472* |
| *CT-Espacial* | *249.400* | *0* | *0* | *0* | *1.970.894* | *2.220.294* |
| *CT-Hidro* | *35.610.554* | *17.244.141* | *15.051.164* | *16.878.539* | *2.001.467* | *86.785.865* |
| *CT-Info* | *7.846.226* | *10.386.209* | *5.825.518* | *4.701.188* | *65.007* | *28.824.149* |
| *CT-Infra* | *254.498.896* | *184.667.375* | *322.038.172* | *423.482.914* | *42.296.851* | *1.226.984.209* |
| *CT-Mineral* | *14.909.527* | *659.807* | *7.170.502* | *931.190* | *1.280.882* | *24.951.908* |
| *CT-Petro* | *110.540.804* | *53.916.231* | *55.505.315* | *52.813.946* | *4.665.900* | *277.442.195* |
| *CT-Saúde* | *27.748.795* | *16.543.413* | *32.112.147* | *32.182.913* | *4.355.201* | *112.942.470* |
| *CT-Transporte* | *0* | *0* | *0* | *0* | *0* | *0* |
| *CT-Transversal* | *392.073.684* | *382.132.815* | *362.687.325* | *224.326.612* | *96.222.437* | *1.457.442.873* |
| *FNDCT** | *47.749.979* | *30.105.787* | *351.954.182* | *273.421.054* | *209.353.048* | *912.584.051* |
| *Subvenção* | *0* | *519.119.242* | *394.528.098* | *411.523.487* | *251.632.731* | *1.576.803.559* |
| *CT-Verde-Amar.* | *24.639.153* | *17.069.933* | *12.275.501* | *5.017.150* | *8.370.102* | *67.371.839* |
| ***Total*** | ***1.103.022.520*** | ***1.323.857.957*** | ***1.705.795.151*** | ***1.534.648.940*** | ***644.126.136*** | ***6.311.450.704*** |

*Fonte: SigCTI (http://sigcti.mct.gov.br/fundos/rel/ctl/ctl.php?act=projeto.gerador_form).*

** Projetos custeados com fontes de receitas não oriundas dos Fundos Setoriais, principalmente fonte 100 (Tesouro Nacional).*

224. Considerando o critério adotado na análise da tabela anterior, ou seja, excluindo os dados relativos ao CT-Transversal, à Subvenção e ao FNDCT, o CT-Infra novamente aparece à frente dos demais Fundos Setoriais, com R$ 1,22 bilhão em projetos contratados no período. Em seguida, aparecem o CT-Petro com R$ 277 milhões, o CT-Energ com R$ 146 milhões e o CT-Agro com R$ 143 milhões.

*5.4.2. Projetos contratados pela Finep*

225. Nas Tabelas 20 e 22, são apresentados apenas os dados de projetos contratados pela Finep, agência responsável pela execução da maior parte dos recursos dos Fundos Setoriais.

*Tabela 20 – Quantidades de projetos contratados pela Finep com recursos do FNDCT, por Fundo Setorial, de 2006 a 2010.*

| *Fundo* | *2006* | *2007* | *2008* | *2009* | *2010* | *Total* |
|---|---|---|---|---|---|---|
| *CT-Aero* | *14* | *5* | *0* | *1* | *0* | *20* |
| *CT-Agro* | *7* | *0* | *3* | *4* | *0* | *14* |

| | | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|
| *CT-Amazônia* | *14* | *1* | *0* | *0* | *0* | *15* |
| *CT-Aquaviário* | *23* | *17* | *8* | *4* | *5* | *57* |
| *CT-Biotec* | *3* | *3* | *2* | *0* | *0* | *8* |
| *CT-Energ* | *23* | *5* | *1* | *6* | *5* | *40* |
| *CT-Espacial* | *1* | *0* | *0* | *0* | *1* | *2* |
| *CT-Hidro* | *36* | *10* | *7* | *0* | *0* | *53* |
| *CT-Info* | *16* | *3* | *0* | *0* | *0* | *19* |
| *CT-Infra* | *167* | *116* | *104* | *140* | *12* | *539* |
| *CT-Mineral* | *19* | *2* | *1* | *0* | *0* | *22* |
| *CT-Petro* | *79* | *20* | *19* | *2* | *0* | *120* |
| *CT-Saúde* | *16* | *4* | *13* | *4* | *1* | *38* |
| *CT-Transporte* | *0* | *0* | *0* | *0* | *0* | *0* |
| *CT-Transversal* | *401* | *227* | *145* | *54* | *45* | *872* |
| *FNDCT** | *321* | *83* | *126* | *101* | *75* | *706* |
| *Subvenção* | *0* | *217* | *139* | *201* | *116* | *673* |
| *CT-Verde-Amarelo* | *42* | *9* | *2* | *0* | *0* | *53* |
| ***Total*** | ***1.182*** | ***722*** | ***570*** | ***517*** | ***260*** | ***3.251*** |

*Fonte: SigCTI (http://sigcti.mct.gov.br/fundos/rel/ctl/ctl.php?act=projeto.gerador_form).*

** Projetos custeados com fontes de receitas não oriundas dos Fundos Setoriais, principalmente fonte 100 (Tesouro Nacional).*

226. Considerados apenas os Fundos Setoriais típicos, o CT-Infra apresenta o maior quantitativo de projetos contratados, com 539. Em seguida, aparecem o CT-Petro com 120 projetos contratados, o CT-Aquaviário com 57 projetos e o CT-Hidro e o CT-Verde-Amarelo, ambos com 53 projetos. A próxima tabela apresenta os valores agregados de projetos contratados pela Finep com recursos dos Fundos Setoriais no período.

*Tabela 21 – Valores de projetos contratados pela Finep com recursos do FNDCT, por Fundo Setorial, de 2006 a 2010.*

| *Fundo* | *2006* | *2007* | *2008* | *2009* | *2010* | *Total* |
|---|---|---|---|---|---|---|
| *CT-Aero* | *48.025.461* | *22.670.718* | *0* | *782.481* | *0* | *71.478.661* |
| *CT-Agro* | *20.840.910* | *0* | *7.288.263* | *5.878.692* | *0* | *34.007.864* |
| *CT-Amazônia* | *15.614.750* | *1.892.476* | *0* | *0* | *0* | *17.507.226* |
| *CT-Aquaviário* | *14.612.312* | *9.806.612* | *7.190.611* | *2.518.456* | *7.010.074* | *41.138.065* |
| *CT-Biotec* | *70.000* | *2.601.943* | *4.868.382* | *0* | *0* | *7.540.325* |
| *CT-Energ* | *37.286.265* | *13.702.896* | *165.110* | *7.023.322* | *4.692.829* | *62.870.421* |
| *CT-Espacial* | *249.400* | *0* | *0* | *0* | *1.970.894* | |
| *CT-Hidro* | *12.896.169* | *6.652.455* | *3.718.472* | *0* | *0* | *23.267.095* |
| *CT-Info* | *6.855.242* | *1.956.806* | *0* | *0* | *0* | *8.812.049* |
| *CT-Infra* | *254.475.896* | *184.521.695* | *197.213.516* | *338.062.405* | *40.190.175* | *1.014.463.688* |
| *CT-Mineral* | *11.168.476* | *659.807* | *2.937.814* | *0* | *0* | *14.766.097* |
| *CT-Petro* | *81.940.758* | *42.975.650* | *22.303.933* | *3.098.195* | *0* | *150.318.536* |
| *CT-Saúde* | *17.771.397* | *5.269.293* | *18.821.701* | *15.602.282* | *955.596* | *58.420.270* |
| *CT-Transporte* | *0* | *0* | *0* | *0* | *0* | *0* |
| *CT-Transversal* | *365.611.741* | *171.066.467* | *261.983.976* | *78.193.227* | *75.427.293* | *952.282.704* |
| *FNDCT** | *47.749.979* | *30.105.787* | *351.954.182* | *273.421.054* | *209.353.048* | *912.584.051* |
| *Subvenção* | *0* | *519.119.242* | *394.528.098* | *411.523.487* | *251.632.731* | *1.576.803.559* |
| *CT-Verde-Amar.* | *24.639.153* | *17.069.933* | *9.223.440* | *0* | *0* | *50.932.526* |
| ***Total*** | ***959.807.909*** | ***1.030.071.780*** | ***1.282.197.498*** | ***1.136.103.601*** | ***591.232.640*** | ***4.997.193.137*** |

*Fonte: SigCTI (http://sigcti.mct.gov.br/fundos/rel/ctl/ctl.php?act=projeto.gerador_form).*

** Projetos custeados com fontes de receitas não oriundas dos Fundos Setoriais, principalmente fonte 100 (Tesouro Nacional).*

227. Mantendo critério até então adotado, ou seja, desconsiderando os dados relativos ao CT-Transversal, à Subvenção e ao FNDCT, o CT-Infra novamente aparece à frente dos demais Fundos Setoriais, com o expressivo montante de R$ 1,01 bilhão em projetos contratados no período. Em seguida, aparecem o CT-Petro com R$ 150 milhões em projetos contratados, o CT-Aero com R$ 71 milhões e o CT-Energ com R$ 62 milhões.

*5.4.3. Projetos por modalidades*

228. Durante a fase de execução, foram identificados dois tipos básicos de projetos: os executados por uma única instituição e os executados por mais de uma instituição. No primeiro grupo, incluem-se os projetos executados por instituições públicas ou privadas sem fins lucrativos e por empresas públicas ou privadas. No segundo, estão os projetos realizados por instituições sem fins lucrativos, mas que contam com a participação de um terceiro, normalmente uma empresa privada, no papel de interveniente.

229. A partir desses dois grupos básicos, os projetos foram divididos em três modalidades básicas: projetos executados (a) por instituições públicas ou privadas sem fins lucrativos; (b) por empresas públicas ou privadas (e fundos de investimento) e (c) projetos cooperativos, na qual está presente a figura do interveniente. A Tabela 22 apresenta os quantitativos de projetos por modalidades, no período de 2006 a 2010.

*Tabela 22 – Quantidades de projetos contratados pela Finep com recursos do FNDCT, por modalidades, de 2006 a 2010.*

| Fundo | Instituições Sem Fins Lucrativos | Empresas | Cooperativos | Total |
|---|---|---|---|---|
| CT-Aero | 7 | 0 | 13 | 20 |
| CT-Agro | 1 | 7 | 6 | 14 |
| CT-Amazônia | 13 | 2 | 0 | 15 |
| CT-Aquaviário | 17 | 0 | 40 | 57 |
| CT-Biotec | 8 | 0 | 0 | 8 |
| CT-Energ | 18 | 0 | 22 | 40 |
| CT-Espacial | 0 | 0 | 2 | 2 |
| CT-Hidro | 35 | 0 | 18 | 43 |
| CT-Info | 2 | 0 | 17 | 19 |
| CT-Infra | 515 | 9 | 15 | 539 |
| CT-Mineral | 18 | 1 | 3 | 22 |
| CT-Petro | 47 | 0 | 73 | 120 |
| CT-Saúde | 28 | 0 | 10 | 38 |
| CT-Transporte | 0 | 0 | 0 | 0 |
| CT-Transversal | 164 | 21 | 169 | 354 |
| FNDCT* | 628 | 18 | 60 | 706 |
| Subvenção** | 628 | 42 | 3 | 673 |
| CT-Verde-Amarelo | 27 | 2 | 24 | 53 |
| **Total** | **2.156** | **102** | **475** | **2.723** |

*Fonte: SigCTI (http://sigcti.mct.gov.br/fundos/rel/ctl/ctl.php?act=projeto.gerador_form)*

** Projetos custeados com fontes de receitas não oriundas dos Fundos Setoriais, principalmente fonte 100 (Tesouro Nacional).*

***Os projetos decorrentes de subvenção foram contratados a partir de 2007.*

230. Considerados os Fundos Setoriais propriamente ditos, o CT-Infra apresenta 515 projetos contratados junto a instituições sem fins lucrativos. Esse número pode ser explicado pelo grande volume

de recursos de que dispõe esse fundo e pelo fato de que seus recursos se destinam a investimentos em infraestrutura de centros de pesquisa, setor formado em grande parte por instituições públicas sem fins lucrativos, a exemplo de universidades federais. Nesse quesito, o CT-Infra é seguido pelo CT-Petro (47 projetos), pelo CT-Hidro (35 projetos) e pelo CT-Verde-Amarelo (27 projetos).

231. Em relação aos projetos firmados com empresas, o CT-Infra novamente aparece como fundo que mais contratou (9 projetos). O CT-Agro vem em segundo lugar (7 projetos), seguido pelo CT-Amazônia e pelo CT-Verde-Amarelo (2 projetos cada).

232. Na área de projetos cooperativos, o CT-Petro se destaca com 73 projetos contratados. Na sequência, estão o CT-Aquaviário (40 projetos), o CT-Verde-Amarelo (24 projetos) e o CT-Energ (22 projetos).

233. A Tabela 23, apresenta-se os recursos investidos por modalidades de projetos, no período de 2006 a 2010.

*Tabela 23 – Valores de projetos contratados pela Finep com recursos do FNDCT, por modalidades, de 2006 a 2010.*

| *Fundo* | *Instituições Sem Fins Lucrativos* | *Empresas* | *Cooperativos* | *Total* |
|---|---|---|---|---|
| *CT-Aero* | *13.454.418* | | *58.024.243* | *71.478.661* |
| *CT-Agro* | *2.799.624* | *22.041.286* | *9.166.955* | *34.007.865* |
| *CT-Amazônia* | *14.093.350* | *3.413.876* | *0* | *17.507.226* |
| *CT-Aquaviário* | *11.852.486* | *0* | *29.285.581* | *41.138.067* |
| *CT-Biotec* | *7.540.325* | *0* | *0* | *7.540.325* |
| *CT-Energ* | *42.802.194* | *0* | *20.068.228* | *62.870.422* |
| *CT-Espacial* | *0* | *0* | *2.222.301* | *2.222.301* |
| *CT-Hidro* | *15.104.570* | *0* | *8.162.525* | *23.267.095* |
| *CT-Info* | *599.400* | *0* | *8.212.648* | *8.812.048* |
| *CT-Infra* | *951.232.475* | *9.553.673* | *53.677.540* | *1.014.463.688* |
| *CT-Mineral* | *13.233.856* | *670.000* | *862.241* | *14.766.097* |
| *CT-Petro* | *73.826.131* | *0* | *76.492.405* | *150.318.536* |
| *CT-Saúde* | *49.765.671* | *0* | *8.654.599* | *58.420.270* |
| *CT-Transporte* | *0* | *0* | *0* | *0* |
| *CT-Transversal* | *589.391.739* | *25.827.350* | *337.063.617* | *952.282.706* |
| *FNDCT** | *650.962.877* | *31.913.271* | *229.707.901* | *912.584.049* |
| *Subvenção*** | *395.162.310* | *22.000.000* | *1.159.641.248* | *1.576.803.558* |
| *CT-Verde-Amarelo* | *20.211.155* | *9.528.301* | *21.193.070* | *50.932.526* |
| ***Total*** | ***2.852.032.581*** | ***124.947.757*** | ***2.022.435.102*** | ***4.999.415.440*** |

*Fonte: SigCTI (http://sigcti.mct.gov.br/fundos/rel/ctl/ctl.php?act=projeto.gerador_form)*

** Projetos custeados com fontes de receitas não oriundas dos Fundos Setoriais, principalmente fonte 100 (Tesouro Nacional).*

***Os projetos decorrentes de subvenção foram contratados a partir de 2007.*

234. No que se refere aos projetos contratados junto a instituições sem fins lucrativos, o CT-Infra também aparece na frente, com R$ 951 milhões em investimentos. O CT-Petro é o segundo, com R$ 73 milhões, seguido pelo CT-Saúde, com R$ 49 milhões e pelo CT-Energ, com R$ 42 milhões.

235. O CT-Agro apresenta o maior volume de recursos investidos em projetos executados por empresas, R$ 22 milhões. Na sequência, aparecem o CT-Infra, com R$ 9,5 milhões, o CT-Verde-Amarelo, com R$ 9,3 milhões e o CT-Amazônia, com R$ 3 milhões.

236. Na modalidade de projetos cooperativos, o CT-Petro lidera os investimentos no período, com R$ 76 milhões, seguido pelo CT-Aero, com R$ 58 milhões, o CT-Infra, com R$ 53 milhões, e o CT-Aquaviário, com R$ 29 milhões.

*5.4.4. Distribuição regional*

237. Nesta subseção, serão demonstrados os quantitativos de projetos e os montantes do FNDCT investidos pela Finep nas cinco regiões do país, no período de 2006 a 2010, conforme tabelas 24 e 25.

*Tabela 24 – Quantidades de projetos contratados pela Finep com recursos do FNDCT, por Região, de 2006 a 2010.*

| Fundo | Sul | Sudeste | Centro-Oeste | Nordeste | Norte |
|---|---|---|---|---|---|
| CT-Aero | 0 | 18 | 1 | 0 | 1 |
| CT-Agro | 2 | 6 | 6 | 0 | 0 |
| CT-Amazônia | 0 | 0 | 1 | 0 | 14 |
| CT-Aquaviário | 5 | 40 | 1 | 4 | 7 |
| CT-Biotec | 0 | 5 | 1 | 1 | 1 |
| CT-Energ | 13 | 17 | 4 | 5 | 1 |
| CT-Espacial | 0 | 1 | 1 | 0 | 0 |
| CT-Hidro | 9 | 23 | 5 | 14 | 2 |
| CT-Info | 6 | 7 | 2 | 3 | 1 |
| CT-Infra | 82 | 249 | 36 | 113 | 58 |
| CT-Mineral | 0 | 6 | 6 | 5 | 5 |
| CT-Petro | 18 | 72 | 2 | 26 | 2 |
| CT-Saúde | 8 | 22 | 1 | 5 | 2 |
| CT-Transporte | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 |
| CT-Transversal | 165 | 348 | 87 | 210 | 62 |
| FNDCT* | 113 | 434 | 47 | 81 | 31 |
| Subvenção** | 152 | 382 | 26 | 84 | 29 |
| CT-Verde-Amarelo | 77 | 209 | 29 | 48 | 11 |

*Fonte: SigCTI (http://sigcti.mct.gov.br/fundos/rel/ctl/ctl.php?act=projeto.gerador_form)*

** Projetos custeados com fontes de receitas não oriundas dos Fundos Setoriais, principalmente fonte 100 (Tesouro Nacional).*

***Os projetos decorrentes de subvenção foram contratados a partir de 2007.*

238. Em termos quantitativos, o CT-Infra é o Fundo Setorial típico que mais projetos contratou em todas as regiões do país. O CT-Verde-Amarelo também se destaca, participando com o segundo maior quantitativo de projetos em quatro regiões.

*Tabela 25 – Quantidades de projetos contratados pela Finep com recursos do FNDCT, por Região, de 2006 a 2010.*

| Fundo | Sul | Sudeste | Centro-Oeste | Nordeste | Norte |
|---|---|---|---|---|---|
| CT-Aero | 0 | 59.432.095 | 10.445.852 | 0 | 1.600.712 |
| CT-Agro | 2.564.549 | 9.959.997 | 21.483.318 | 0 | 0 |
| CT-Amazônia | 0 | 0 | 1.521.400 | 0 | 15.985.826 |
| CT-Aquaviário | 6.460.968 | 27.113.895 | 775.420 | 2.763.154 | 4.024.627 |
| CT-Biotec | 0 | 6.113.382 | 301.962 | 25.000 | 1.099.980 |
| CT-Energ | 14.833.140 | 35.316.478 | 5.468.804 | 6.934.360 | 317.638 |
| CT-Espacial | 0 | 249.400 | 1.970.894 | 0 | 0 |
| CT-Hidro | 4.664.039 | 9.197.670 | 2.428.170 | 6.571.713 | 405.504 |

| | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|
| *CT-Info* | *2.132.680* | *3.908.189* | *805.916* | *1.410.649* | *554.615* |
| *CT-Infra* | *165.112.964* | *502.817.172* | *63.708.384* | *194.231.694* | *87.593.472* |
| *CT-Mineral* | *0* | *1.214.232* | *8.432.919* | *1.079.194* | *3.545.127* |
| *CT-Petro* | *13.543.505* | *108.662.377* | *533.925* | *24.320.229* | *3.258.498* |
| *CT-Saúde* | *17.777.501* | *34.750.501* | *1.010.784* | *3.131.327* | *1.750.154* |
| *CT-Transporte* | *0* | *0* | *0* | *0* | *0* |
| *CT-Transversal* | *151.096.475* | *412.873.735* | *105.476.689* | *202.899.689* | *79.936.117* |
| *FNDCT** | *101.752.704* | *634.212.147* | *38.680.944* | *90.324.864* | *47.613.391* |
| *Subvenção*** | *300.195.024* | *942.829.055* | *56.901.193* | *213.274.294* | *63.603.993* |
| *CT-Verde-Amarelo* | *22.189.822* | *61.552.001* | *5.995.518* | *5.744.533* | *3.200.630* |

*Fonte: SigCTI (http://sigcti.mct.gov.br/fundos/rel/ctl/ctl.php?act=projeto.gerador_form)*

** Projetos custeados com fontes de receitas não oriundas dos Fundos Setoriais, principalmente fonte 100 (Tesouro Nacional).*

***Os projetos decorrentes de subvenção foram contratados a partir de 2007.*

239. Analisando a distribuição regional por montantes de recursos aplicados, não se verifica mudança na liderança. O CT-Infra é o Fundo Setorial típico que investiu maior volume de recursos em todas as regiões. Destaca-se, ainda, o CT-Petro, que aparece na segunda posição em duas regiões, Sudeste e Nordeste. Nesse critério, os dois que mais se destacam por região são: a) Região Sul: CT-Infra (R$ 165 milhões) e CT-Verde-Amarelo (R$ 22 milhões); b) Região Sudeste: CT-Infra (R$ 502 milhões) e CT-Petro (R$ 108 milhões); c) Região Centro-Oeste: CT-Infra (R$ 63 milhões) e CT-Agro (R$ 21 milhões); d) Região Nordeste: CT-Infra (R$ 194 milhões) e CT-Petro (R$ 24 milhões); e) Região Norte: CT-Infra (R$ 87 milhões) e CT-Amazônia (R$ 15 milhões).

240. É importante destacar que o parágrafo único do art. 3º-B do Decreto-lei 719/1969, alterado pelo art. 16 da Lei 11.540/2007, determinou que 30% dos recursos do FNDCT destinados ao financiamento de projetos de implantação e recuperação de infraestrutura de pesquisa em instituições públicas de ensino superior e de pesquisa devem ser aplicados em instituições sediadas nas regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste.

241. O Fundo Setorial responsável por esse tipo de investimento é o CT-Infra. De acordo com os dados constantes da Tabela 25, constata-se que o percentual exigido na lei vem sendo observado. No período avaliado, o CT-Infra investiu R$ 1,01 bilhão em projetos de implantação e recuperação da infraestrutura de pesquisa. Desse total, R$ 345 milhões, ou 34%, foram investidos nas regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste.

## *6. Conclusão*

242. O presente levantamento buscou caracterizar as políticas de C, T & I no Brasil, assumindo como premissa o fato de que um país não consegue sustentar o seu crescimento econômico de longo prazo sem fortes investimentos públicos e privados em ciência, em tecnologia e em inovação. De início, foi analisado o processo de elaboração da principal política de C, T & I do governo federal – a recém-publicada Estratégia Nacional de Ciência, Tecnologia e Inovação (ENCTI 2012-2015). Foram identificados os atores envolvidos nesse processo, os estudos que embasaram sua elaboração, e os pressupostos utilizados para a definição de problemas, objetivos, indicadores e metas.

243. Considerando que a Estratégia preconiza uma alteração nos patamares de investimentos públicos e privados em P & D, foram também destacadas as principais novas ações de governo criadas para implementar essa mudança nos padrões atuais.

244. Nesse contexto, e considerando que a Finep é a principal agência de fomento institucional público e direto à C, T & I, identificaram-se os principais desafios da entidade em aperfeiçoar sua gestão e a operacionalização de seus instrumentos de fomento.

245. Além disso, foi dada ênfase à execução orçamentária e financeira das despesas relacionadas aos Fundos Setoriais administrados pela Finep. Complementarmente, foram levantados dados acerca das deduções e desvinculações de receitas incidentes sobre os recursos arrecadados pelos Fundos Setoriais, de forma a demonstrar o montante efetivamente à disposição de cada Comitê Gestor para aplicação em projetos diretamente associados à sua área de interesse. Procurou-se, ainda, avançar sobre a execução de projetos por Fundo Setorial, colhendo dados quantitativos acerca dos projetos contratados com recursos do FNDCT. A partir dos dados globais, foi dada ênfase aos projetos contratados pela Finep, agrupando-os por modalidades (natureza jurídica dos executores e projetos cooperativos) e por distribuição regional.

246. Ao final, o trabalho atendeu dois objetivos: a) trazer ao conhecimento deste Tribunal os principais aspectos relativos às políticas federais de C, T & I, de modo a subsidiar capítulo específico no Relatório das Contas de Governo de 2011; b) subsidiar o planejamento de auditoria a ser realizada pela 6ª Secex em 2012, que versará sobre o desempenho de Fundos Setoriais identificados como de maior significância, tal como determinado pelo Acórdão TCU 3.081/2008-Plenário. Ademais, considera-se que, com os dados aqui levantados, a atuação desta Corte de Contas poderá ser mais bem direcionada e produzir resultados que contribuam para o aperfeiçoamento das políticas públicas em C, T & I e, especificamente, para a gestão do FNDCT e da Finep e para a operacionalização de seus diversos instrumentos de fomento.

*7. Proposta de Encaminhamento*

247. Diante do exposto, e considerando que o presente levantamento cumpriu seus dois objetivos precípuos, de colher informações para auxiliar na elaboração do Relatório das Contas de Governo de 2011 e de subsidiar à 6ª Secex no processo de planejamento de auditoria nos Fundos Setoriais gerenciados pela Finep, submetem-se os autos à consideração superior, para posterior encaminhamento ao Gabinete do Exmo. Ministro José Múcio Monteiro, relator do processo, com as seguintes propostas:

*I. encaminhar cópia do relatório de levantamento à Secretaria de Macroavaliação Governamental, de modo a subsidiar futuras ações de controle nas políticas públicas de Ciência, Tecnologia e Inovação e na operacionalização de seus instrumentos de fomento;*

*II. encaminhar cópia do relatório de levantamento à 6ª Secretaria de Controle Externo, de modo a subsidiar o planejamento de auditoria operacional nos Fundos Setoriais, tal como determinado pelo Acórdão TCU 3.081/2008-Plenário, bem como orientar futuras ações de controle no Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovação e em suas unidades vinculadas;*

*III. encaminhar cópia do relatório de levantamento à Secretaria de Controle Externo no Rio de Janeiro, de modo a orientar futuras ações de controle na Finep;*

*IV. encerrar o processo, com fundamento no artigo 40, inciso V, da Resolução TCU nº 191/2006.*"

É o relatório.

VOTO

Este processo trata do relatório de levantamento sobre as Políticas de Ciência, Tecnologia e Inovação no Brasil e sobre o papel exercido pela Financiadora de Estudos e Projetos (Finep) nesse contexto.

2. A referida fiscalização teve a finalidade de examinar como os fundos setoriais contribuem para o alcance dos objetivos da política e dos planos na área da Ciência, Tecnologia e Inovação (C, T & I) e mostra-se oportuna pela aderência ao tema Sustentabilidade do Crescimento, tratado no Relatório e Parecer Prévio sobre as Contas do Governo da República de 2011, bem como se faz útil pela necessidade de coleta de dados dos fundos setoriais relativos à arrecadação de receitas, à execução orçamentária e

financeira, às desvinculações de recursos e à contratação de projetos, de modo a subsidiar a futura auditoria a cargo da 6ª Secex nessa área.

3. De início, a equipe de auditoria analisou o processo de elaboração da principal política de C, T & I do governo federal – a Estratégia Nacional de Ciência, Tecnologia e Inovação (ENCTI 2012-2015) –, tendo identificado os atores envolvidos, os estudos que embasaram sua elaboração, e os pressupostos utilizados para a definição de problemas, objetivos, indicadores e metas.

4. Do mesmo modo, os auditores federais identificaram os principais desafios da Finep em aperfeiçoar sua gestão e a operacionalização de seus instrumentos de fomento à C, T & I.

5. Além disso, os técnicos do Tribunal deram ênfase à execução orçamentária e financeira das despesas relacionadas aos fundos setoriais administrados pela Finep e, em complemento, levantaram dados acerca das deduções e desvinculações de receitas incidentes sobre os recursos arrecadados, de forma a demonstrar o montante efetivamente à disposição de cada Comitê Gestor para aplicação em projetos diretamente associados à sua área de interesse.

6. Quanto ao resultado, concordo com a equipe que o trabalho atingiu os objetivos traçados e também considero que, com os dados ora obtidos, a atuação desta Corte de Contas poderá ser mais bem direcionada e produzir resultados que contribuam para o aperfeiçoamento das políticas públicas em C, T & I e, especificamente, para a gestão do Fundo Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico (FNDCT) e da Finep e para a operacionalização de seus diversos instrumentos de fomento.

7. Diante disso, aprovo a proposta de encaminhar cópia do relatório de levantamento à Semag, à 6ª Secex e à Secex/RJ, de modo a orientar as ações de controle na área em exame a serem desenvolvidas por essas unidades técnicas.

Assim sendo, acolho o parecer da Seprog e voto por que o Tribunal adote o acórdão que ora submeto ao Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 1º de agosto de 2012.
JOSÉ MÚCIO MONTEIRO
Relator

ACÓRDÃO Nº 2000/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC-002.105/2012-8
2. Grupo I – Classe V – Relatório de Levantamento
3. Interessado: Tribunal de Contas da União
4. Unidade: Financiadora de Estudos e Projetos (Finep)
5. Relator: Ministro José Múcio Monteiro
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: Seprog
8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de relatório de levantamento sobre as Políticas de Ciência, Tecnologia e Inovação no Brasil e sobre o papel exercido pela Financiadora de Estudos e Projetos (Finep) nesse contexto.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. encaminhar cópia do relatório de levantamento à:

9.1.1. Secretaria de Macroavaliação Governamental, de modo a subsidiar futuras ações de controle nas políticas públicas de Ciência, Tecnologia e Inovação e na operacionalização de seus instrumentos de fomento;

9.1.2. 6ª Secex, de modo a subsidiar o planejamento de auditoria operacional nos fundos setoriais, tal como determinado pelo Acórdão nº 3.081/2008 – Plenário, bem como orientar futuras ações de controle no Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovação e em suas unidades vinculadas;

9.1.3. Secex/RJ, de modo a orientar futuras ações de controle na Financiadora de Estudos e Projetos;

9.2. arquivar este processo.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.

11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2000-29/12-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo, Walton Alencar Rodrigues, Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro (Relator).

13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
JOSÉ MÚCIO MONTEIRO
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO II - CLASSE VII - Plenário
TC-000.452/2010-6
Natureza: Representação
Unidade: Incra - Superintendência Regional/SC - MDA
Responsáveis: Ademar de Moraes Lima Filho (179.561.619-91); Andreia Borges Ferreira (003.542.699-33); Associação Estadual de Cooperação Agrícola de Santa Catarina - Aesca/SC (02.206.147/0001-68); Jose dos Santos (244.719.339-49); José Maria de Albuquerque Maranhão (508.274.999-49); João Paulo Lajus Strapazzon (295.408.289-53); Marcelos João Alves (776.855.559-72)
Interessada: Secretaria de Controle Externo - SC (00.414.607/0019-47)
Advogado constituído nos autos: não há.

SUMÁRIO: CONVÊNIO INCRA/SC. ACÓRDÃO 57/2012-TCU-PLENÁRIO. CONSTITUIÇÃO DE PROCESSO APARTADO EM RAZÃO DE SUSPEITA DE CONFLITO DE INTERESSES. AUDIÊNCIAS. REVELIA DE UMA RESPONSÁVEL. DETERMINAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

RELATÓRIO

A partir da determinação constante do item 9.2.5 do Acórdão 57/2012-TCU-Plenário, foi constituído processo apartado para avaliar a situação do Convênio Siafi 625.531, firmado entre Superintendência-Regional de Santa Catarina do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - Incra/SC e a Associação Estadual de Cooperação Agrícola - Aesca/SC no valor de R$ 940.051,59 (novecentos e quarenta mil, cinquenta e um reais e cinquenta e nove centavos).

2. O Convênio Siafi 625.531 foi celebrado entre o Incra/SC e a Aesca/SC em 17/6/2008, tendo como objeto a prestação de serviços de articulação, monitoramento e avaliação das atividades desenvolvidas pelos núcleos operacionais de Assessoria Técnica, Social e Ambiental/Ates à Reforma Agrária em Santa Catarina. O referido Convênio destinou o valor de R$ 940.051,59 para execução de seu objetivo, sendo R$ 930.651,08 a cargo do Incra/SC e R$ 9.400,51 a título de contrapartida da entidade convenente. O prazo de vigência estipulado foi de 42 meses a partir da data da sua assinatura e o plano de trabalho previa a contratação de quatro profissionais de nível superior para desempenharem a função de 'articuladores'.

3. De acordo com a unidade técnica (fl. 24 da Instrução de 20/9/2010):

"5.1. Quanto aos valores praticados, mediante a edição de Normas de Execução e Notas Técnicas, o Incra estabelece valores máximos para os serviços de Ates e para a elaboração de PDAs e PRAs. Segundo a NE Incra nº 72/2008, vigente por ocasião da celebração do convênio, o valor máximo para remuneração dos serviços de Ates em assentamentos localizados fora da Amazônia Legal era de R$ 540,00/beneficiário/ano, sem considerar os valores específicos para elaboração de PDAs e PRAs.

5.2. Para verificar se os valores de Ates ultrapassam os limites permitidos, é necessário somar o valor de Ates deste convênio com o valor do Convênio Siafi 627.837 (celebrado com a Cooptrasc), que também envolve a Ates para os mesmos assentamentos. O convênio examinado nestes autos possui um valor mensal para os serviços de Ates de R$ 22.118,86, enquanto o Convênio Siafi 627.837 apresenta um valor mensal de R$ 199.875,94, que somados totalizam R$ 221.994,80. Considerando que os ajustes alcançam a prestação de serviços de Ates para 5.169 famílias, o valor para cada família fica em R$ 38,67/beneficiário/mês, o equivale a R$ 515,37/beneficiário/ano.

5.3. A partir dessa análise, pode-se concluir que os preços praticados no convênio estão compatíveis com os valores definidos em atos administrativos do próprio Incra/SC. A propósito, é oportuno registrar que, desde setembro de 2008, os valores máximos permitidos para os serviços de Ates foram alterados para R$ 796,00/beneficiário/ano, mediante a NE nº 77/2008."

4. A Secex/SC manifestou-se favorável quanto à utilização pelo Incra da modalidade convênio como tipo de ajuste firmado com a Aesca/SC (fl. 25 da Instrução de 20/9/2010).

5. Após analisar os autos, a unidade técnica constatou várias ocorrências e propôs a realização de audiência dos seguintes responsáveis, conforme proposta de encaminhamento às fls. 48-49 da Instrução de 20/9/2010: Srs.: João Paulo Lajus Strapazzon - superintendente-regional do Incra/SC (fls. 52-52-v do v. p.), José dos Santos superintendente-regional substituto do Incra/SC (fls. 53-53-v do v. p.), Marcelos João Alves - chefe da Divisão de Desenvolvimento do Incra/SC (fls. 54-54-v do principal), Ademar de Moraes Lima Filho - servidor do Incra/SC (fls. 70-70-v do v. p.), José Maria de Albuquerque Maranhão - servidor do Incra/SC (fls. 57/57-v do v. p.) e Andreia Borges Ferreira - ex-secretária-geral da Aesca/SC (fls. 63-69 do v. p.).

6. Essas audiências foram por mim autorizadas em 23/9/2010.

7. Em nova instrução, a Secex/SC propôs a realização da oitiva da Aesca/SC para que se manifestasse sobre diversas irregularidades (fl. 625 da Instrução de 11/1/2011). A oitiva foi por mim autorizada em 13/1/2011.

8. A Auditora da unidade técnica, analisando as respostas dos responsáveis para cada irregularidade, elaborou a Instrução em 12/4/2011, a qual passo a transcrever os trechos considerados essenciais com os ajustes de forma que entendo pertinentes:

"4. FALTA DE ANÁLISE DA PRESTAÇÃO DE CONTAS PARCIAL DO CONVÊNIO Siafi N. 625.531, REFERENTE À PRIMEIRA PARCELA DOS RECURSOS DO AJUSTE, EM AFRONTA AO ART. 60 DA PORTARIA INTERMINISTERIAL N. 127/2008 (item 9 da instrução motivadora da audiência - fls. 29/30 do principal)

4.1. Responsável: Sr. João Paulo Lajus Strapazzon - fls. 74/76 do principal.

4.1.1. O responsável apresentou as justificativas a seguir resumidas:

- a prestação de contas parcial do Convênio Siafi 625.531 foi realizada e, inclusive, houve a aprovação da primeira parcela do ajuste e o consequente registro no Sistema Integrado de Administração Financeira do Governo Federal - Siafi;

- 'a convenente não se omitiu na sua obrigação de prestar contas, tendo encaminhado para esta regional os comprovantes relativos à aplicação dos recursos relativa à 1ª Parcela do Convênio 625.531' (fl. 74 do principal);

- 'as prerrogativas de que se aprove a 1ª parcela para, só então, liberar-se a 3ª parcela, e assim sucessivamente era o que constava da antiga normatização' [IN STN 1/1997] (fl. 74 do principal);

- 'a atual Portaria 127/2008 suprimiu a prestação de contas parcial', fato asseverado no Manual da Legislação Federal sobre Convênio da União, disponível no Portal de Convênios - www.convenios.gov.br (fl. 74 do principal);

- 'esta regional tomou providências que segundo a legislação atual nem seriam necessárias, tendo sido aprovada a 1ª Parcela do Convênio 625.531 antes que fosse liberada a terceira parcela' e 'em momento algum foi citado que não haverá devolução dos valores não utilizados' (fl. 75 do principal);

- embora no início do convênio tenham sido contratados três articuladores quando o ajuste previa quatro, foi comprovada a existência de 'saldo em Aplicação Financeira na conta do convênio no valor de R$ 66.957,68' (fl. 75 do principal);

- em relação ao mês de julho/2008, os pagamentos foram feitos de forma proporcional aos dias trabalhados pelos articuladores, sendo que haverá devolução dos recursos não utilizados;

- os valores relativos ao 'articulador que não foi contratado nos três primeiros meses do Convênio 625.531, não foram utilizados de maneira diversa pela convenente, tendo o Setor de Contabilidade desta regional no seu Parecer Financeiro - doc. 01 - destacado que os recursos não utilizados estavam mantidos em aplicação financeira, ou seja, na forma da normatização em vigor' (fl. 75 do principal);

- 'o convênio em questão foi firmado no período de transição entre o normativo anterior - IN/STN/nº 01/97 - e a edição da Portaria Interministerial nº 127/2008, cuja obrigatoriedade de implantação era a partir do dia 01/09/2008' e 'o Sistema Siconv ainda está em fase de implantação de módulos, tendo sido noticiado no Portal Siconv, em 09 de julho de 2010, que estaria implantando a partir do dia 13 de julho de 2010 o - MÓDULO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS' (fl. 75 do principal);

- há relatos de servidores sobre dificuldades enfrentadas com o sistema Siconv, 'desde o cadastramento/credenciamento, prosseguindo na celebração, nas alterações, liberações, alimentação de documentos pela convenente, na prestação de contas e desaguando em dificuldades no acompanhamento, verificações e novas atualizações pelos órgãos concedentes' (fl. 76 do principal).

4.2. Análise

4.2.1. Com efeito, a Portaria Interministerial não apresenta exigência de apresentação de contas parcial. Ocorre que, no caso em tela, as partes pactuaram essa exigência ao celebrar o termo de convênio com a cláusula décima terceira estabelecendo que a Aesca/SC deve 'apresentar até 31 de janeiro de cada exercício seguinte, a prestação de contas parcial dos recursos utilizados até 31 de dezembro do ano

anterior e, ao final, até 60 (sessenta) dias contados da data do término da vigência do presente Convênio' (fl. 135 do anexo 1).

4.2.2. Ao celebrar o convênio nesses termos, as partes concordaram em obedecer às regras estabelecidas. Assim, deveria a entidade ter apresentado a prestação parcial dos recursos geridos em 2008, até 31/1/2009, fato que não ocorreu, pois a documentação foi encaminhada ao Incra/SC apenas em dezembro/2009.

4.2.3. Segundo já mencionado no item 9.2 da instrução motivadora da audiência, a Portaria Interministerial nº 127/2009 estabelece, em seu art. 60, que a autoridade competente do concedente deve analisar a prestação de contas no prazo de 90 dias, contados da data do seu recebimento, com base nos pareceres técnico e financeiro expedidos pelas áreas competentes. Como o referido artigo não explicita o tipo de prestação de contas, se parcial ou final, entende-se que o prazo de 90 dias deve ser observado para os dois tipos de prestação de contas.

4.2.4. Além do grande atraso na apresentação da prestação de contas parcial relativa à primeira parcela do convênio, por parte da Aesca/SC, o Incra/SC também tardou em analisá-la. É possível observar, dentre as cópias de documentos apresentadas pelo responsável, que a referida prestação de contas parcial foi aprovada somente em 31/8/2010 (fl. 118 do principal), ou seja, mais de oito meses após a sua apresentação.

4.2.5. Essa demora toma maior relevo tendo em vista que a apresentação da prestação de contas já ocorreu com grande atraso, conforme já comentado. Nesses casos, deve o gestor priorizar ainda mais o exame da prestação de contas, pois é cediço que eventuais medidas necessárias para ressarcimento de recursos aos cofres públicos são mais eficazes quanto menor o tempo decorrido. Todavia, não foi o verificado no convênio em exame, uma vez que o Incra/SC aprovou, em agosto/2010, a apresentação de contas referentes a recursos geridos em 2008.

4.2.6. As justificativas acerca da execução parcial do objeto pactuado nos primeiros meses de vigência do ajuste não foram questionadas neste item da audiência e serão analisadas em item específico. No que tange às dificuldades enfrentadas na utilização do sistema Siconv, importa registrar que toda a análise empreendida nestes autos tomou por base os registros no Siafi e não no portal do Siconv.

4.2.7. Pelo exposto, proponho rejeitar as justificativas apresentadas pelo Sr. João Paulo Lajus Strapazzon.

5. AUSÊNCIA DE FISCALIZAÇÃO E AUSÊNCIA DE PROVIDÊNCIAS ANTE A FALTA DE FISCALIZAÇÃO DO CONVÊNIO Siafi N. 625.531 DURANTE TODA A VIGÊNCIA DA ORDEM DE SERVIÇO Incra/SC N. 75/2008 (item 10 da instrução motivadora da audiência - fls. 30/33 do principal)

5.1. Responsáveis: Srs. José dos Santos, Ademar de Moraes Lima Filho e José Maria de Albuquerque Maranhão e Srs. João Paulo Lajus Strapazzon e Marcelos João Alves, respectivamente - fls. 76/84 do principal.

5.1.1. Os responsáveis alegaram, em síntese, que:

- a fiscalização deste convênio foi e está sendo realizada;

- 'está sendo implantado efetivo aprimoramento dos métodos de controle', sendo que 'servidores afetos ao ajuste, incluindo a chefia da Divisão de Desenvolvimento, participaram de capacitação para tal finalidade' (fl. 76 do principal);

- ' (...) para melhor compreender a realidade do Estado de SC é mister analisar, novamente, alguns dados dos Projetos de Assentamento e a forma de organização do trabalho adotada pelo Incra' (fls. 76/77 do principal), *verbis*:

'1º) As 5.169 famílias assentadas estão distribuídas em 132 Projetos de Assentamento, que se caracterizam em agricultura familiar, fato que dificulta a fiscalização e atendimento aos mesmos pela regional;

2º) Para melhor atender as famílias assentadas do estado, esta regional repartiu o atendimento em duas regiões, sendo uma nas Regiões do Planalto Central e Norte (com mais densidade no Noroeste), que

é atendida pelos técnicos da Superintendência Regional de SC e a outra na Região Oeste, que é atendida pelos técnicos da nossa Unidade Avançada de Santa Catarina;

3º) Para fiscalizar a situação das famílias assentadas, a regional distribuiu em média de 5 a 7 Projetos de Assentamentos por técnicos de campo da Superintendência Regional de SC e também da nossa Unidade Avançada de Santa Catarina;

4º) Os técnicos em comento viajam para os municípios onde estão localizados os Projetos de Assentamento de sua responsabilidade, dentro das disponibilidades de recursos orçamentários e financeiros (para diárias e manutenção de veículos), geralmente duas vezes mês, em intervalos, semana sim e semana não, com reuniões entre os mesmos e os Asseguradores e Chefias do Incra para discutir os acompanhamentos;

5º) O atendimento é além de fiscalizar a fixação e atividades dos assentados é de também dar o suporte nas ações, entre outras principalmente, nos PROJETOS/PROGRAMAS: a) Crédito instalação - Apoio inicial; b) Crédito Instalação Construção e Recuperação de Moradias; c) Crédito Instalação Fomento; d) Infraestrutura - construção de estradas, poços artesianos e sistemas de armazenamento e distribuição de Água e Centros Comunitários; e) Educação - Pronera, f) Saúde, g) Luz para todos e outros;

6º) Todos os técnicos também eram os responsáveis pelo Acompanhamento e Fiscalização dos trabalhos dos Convênios nºs 627.837 [cujo objeto é a prestação de serviços de Ates a 5.169 famílias assentadas, elaboração de PDAs e PRAs] e 625.531 que são objeto da Equipe de Inspeção do TCU/Secex/SC;

7º) E, finalmente, cabe informar os Asseguradores são (...) técnicos que executam os trabalhos ora expostos e a sua função de controle dos convênios deste Instituto;'

- quando o Convênio Siafi 625.531 foi firmado, 'a legislação vigente não previa uma metodologia padrão de acompanhamento, monitoramento e fiscalização do serviço de Ates.A.RTICULADOR', assim, cada superintendência do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - Incra definia a metodologia utilizada para realizar o acompanhamento e fiscalização dos serviços de Assessoria Técnica, Social e Ambiental - Ates às famílias assentadas (fl. 77 do principal);

- em dezembro de 2008, a direção nacional do Incra 'promoveu a 1ª Oficina Nacional de Monitoramento de Ates e duas reuniões da Comissão de Monitoramento do Programa de Ates (...), visando estabelecer um sistema padrão de acompanhamento, monitoramento e fiscalização do serviço de Ates para todas as Superintendências Regionais' (fls. 77/78 do principal);

- 'em virtude de não ter alcançado o objetivo desejado', o esforço acima referido foi 'atropelado pela necessidade de regulamentação da Lei de ATER - Lei 12.188/2010 - e do Decreto n, 7.215/2010' (fl. 78 do principal);

- conforme manual de Ates/2004, os articuladores devem ser profissionais 'de nível superior, com formações acadêmicas variadas (ciências agrárias, sociais, econômicas, ambientais e outras), responsáveis pela integração e supervisão das atividades de Ates, desenvolvidas pelos Núcleos Operacionais, em sua área de abrangência, visando garantir a qualidade dessa assessoria técnica, social e ambiental aos beneficiários da reforma agrária' (fl. 78 do principal);

- a fiscalização do convênio em tela ocorre de forma concomitante à fiscalização do Convênio Siafi 627.837;

- os articuladores participaram das atividades de elaboração dos Planos de Desenvolvimento de Assentamento - PDAs e Projetos de Desenvolvimento de Assentamento - PRAs;

- 'a participação dos profissionais, presentes no ajuste em tela, também é comentada em outros trabalhos que estão sendo desenvolvidos junto aos assentamentos abrangidos pelo ajuste por outras instituições' (fl. 79 do principal);

- os articuladores 'se fizeram presentes e assumiram responsabilidades efetivas' em todas as atividades 'planejadas com outros órgãos da administração pública e civil - Embrapa, Conab, UFSC, BB,

Cooperativas e Representação das comunidades atendidas' - 'com objetivo promover o desenvolvimento das cadeias produtivas e das linhas de produção' (fl. 79 do principal);

- 'os trabalhos que objetivam o desenvolvimento das cadeias produtivas' contribuem 'para o aprimoramento dos processos agroindustriais instalados nas diversas regiões do Estado' (fl. 79 do principal);

- a rede de agroindústria é fundamental para 'os trabalhos de extensão rural desenvolvidos pelos técnicos dos núcleos operacionais e Articuladores', sendo que parte dessa rede foi observada pela equipe de fiscalização do TCU (fl. 79 do principal);

- 'este ajuste caminha lado a lado aos serviços prestados pelo ajuste objeto do convênio Siafi 627.837 que é objeto do monitoramento' (fl. 80 do principal);

- o plano de trabalho não é definido de forma genérica como alegado pela equipe de fiscalização, pois 'todas as atribuições, delegadas pelo normativo [Manual Ates/2004], vigente a época, foram coerentemente transportadas para o Plano de Trabalho e Projeto Básico' (fl. 82 do principal);

- 'a Ordem de Serviço Incra/SC nº 75/2008 não indicava a periodicidade que deveria ser adotada para apresentação de relatórios', o que 'não é a melhor forma de prover a sociedade de informações referentes à correta utilização dos recursos públicos' (fl. 82 do principal);

- verificado o problema, 'a autarquia imediatamente promoveu alteração das determinações inclusas na OS para compor a comissão de acompanhamento e fiscalização, definindo um acompanhamento continuado por comissão especifica para tal finalidade', bem como 'engendrou esforços objetivando análise do período retro em questão' (fl. 82 do principal);

- 'considerando que a análise seria referente a período já transcorrido, a comissão de fiscalização adotou metodologia adaptada, colhendo informações diretamente junto às famílias beneficiárias, através de aplicação direta de questionários (...), relatórios elaborados pelos técnicos de campo deste instituto e aferição das informações postadas pela convenente em seus relatórios de trabalho direcionados a este órgão' (fl. 82 do principal);

- 'até o momento não existe um Módulo de Apresentação e Verificação de Prestações de Contas de Convênios no Sistema Siconv atualizado' (fl. 82 do principal);

- 'no início da vigência deste ajuste, nossos esforços estavam centrados em compor as equipes de Articulação, haja vista a dificuldade de encontrar profissionais, com a qualificação exigida para função de articulador, em virtude de a remuneração atribuída a estes profissionais não ser atrativa' (fl. 83 do principal);

- 'durante a vigência da Ordem de Serviço Incra/SC nº 75/2008, as atividades desenvolvidas pela Aesca, ao que tange à composição da equipe, bem como a efetividade dos trabalhos desenvolvidos pelos profissionais efetivados ao ajuste, foram e estão sendo acompanhadas por esta autarquia', sendo que 'a presença de servidores desta autarquia nas áreas de Assentamentos é constante - (...) - semana sim, semana não' (fl. 83 do principal);

- 'a maneira de apresentar o resultado dos trabalhos da Aesca/SC está manifestado nas - fls. 17 a 21 - na nossa resposta do item: 'Desrespeito aos normativos vigentes em especial o art. 55 da Portaria Interministerial nº 127/2008, ante a verificação de irregularidades no Convênio Siafi 625.531, como é o caso de sua inexecução parcial (item 11 da instrução)', onde citamos a apresentação dos trabalhos da Aesca e os acompanhamentos dos Asseguradores e da Comissão de Fiscalização e Acompanhamento desta regional' (fl. 83 do principal);

- 'existe jurisprudência do TCU de que devam ser esgotadas as medidas administrativas internas para que sejam sanadas eventuais irregularidades nas prestações de contas dos convênios antes de serem tomadas medidas de cunho punitivo (fl. 84 do principal)'.

5.2. Análise

5.2.1. A equipe de fiscalização que elaborou a instrução precedente, motivadora da audiência, considerou insatisfatória a fiscalização do convênio, tendo concluído, inclusive, que por mais de um ano não houve efetiva fiscalização do ajuste. Essa conclusão decorreu do fato de o primeiro Relatório de

Acompanhamento e Fiscalização do convênio, referente ao período de 17/6/2008 a 17/6/2009, ter sido entregue aos asseguradores do ajuste em 16/11/2009 e ter sido baseado em relatórios elaborados pelos próprios articuladores e em rápida verificação *in loco* ocorrida entre os dias 3 a 6/11/2009, ou seja, depois de concluído o período examinado (fl. 31 do principal).

5.2.2. Além disso, o referido relatório foi elaborado pela comissão de fiscalização instituída em 26/6/2009, pela Ordem de Serviço Incra/SC nº 38/2009. Dessa forma, observa-se que a comissão de fiscalização instituída pela Ordem de Serviço Incra/SC nº 75/2008, de 4/8/2008, não elaborou nenhum relatório de fiscalização sobre a execução do objeto do ajuste. E mais, o primeiro relatório foi assinado por Comissão de Fiscalização que não estava designada formalmente para fiscalizar o convênio no período de que trata o relatório.

5.2.3. Os responsáveis trouxeram aos autos, ao apresentar suas justificativas, 56 formulários de Propostas de Concessão de Diárias - PCD autorizados (fls. 128/183 do principal). Desses formulários, quatro referem-se a deslocamentos do Sr. José Maria de Albuquerque Maranhão, servidor do Incra/SC integrante das duas Comissões de Fiscalização instituídas pelas OS nºs 75/2008 e 38/2009 (fls. 144 e 153/153 do principal).

5.2.4. Segundo os referidos formulários, o Sr. José Maria de Albuquerque Maranhão foi autorizado a se deslocar entre os dias 5 a 8/8/2008, 4 a 8/5/2009, 8 a 10/6/2009, 15 a 17/9/2009 e 2 a 4/12/2009 para Abelardo Luz, para, dentre outras atividades, 'agendar e definir datas com equipe de Ates para realização das assembleias para assinaturas nos Termos de Adesão conforme medida Provisória 432/2008 - Procera', 'participar de reunião com técnicos de Ates no escritório local em Abelardo Luz', 'coletar dados junto aos técnicos de Ates para elaboração do relatório referente ao período compreendido no trimestre abril, maio e junho'; acompanhar e participar da IV Oficina Ambiental com o tema 'Resíduos Sólidos', ministrada por técnicos da empresa Ecodimensão nos projetos de assentamentos João Batista, Santa Rosa I e 13 de Novembro (fls. 144 e 153/155 do principal).

5.2.5. Essa documentação demonstra que, por parte do Sr. José Maria de Albuquerque Maranhão, houve alguma ação com vistas ao acompanhamento e à fiscalização do ajuste, em que pese o fato de as citadas atividades, de forma isolada, não serem suficientes para a efetiva fiscalização do convênio. Cabe ressaltar, ainda, a ausência de qualquer relatório ou registro sobre esses deslocamentos realizados pelo fiscal do convênio. Note-se, também, que o segundo deslocamento do servidor ocorreu em maio/2009, ou seja, nove meses após o primeiro (agosto/2008).

5.2.6. Quanto aos demais servidores indicados na OS nº 75/2008, não há qualquer registro de ação voltada à fiscalização do ajuste. Cabe ainda registrar que todos os deslocamentos do Sr. José Maria de Albuquerque Maranhão, autorizados nos formulários apresentados, contêm a cidade de Abelardo Luz como destino. Assim, não há comprovação de fiscalização das atividades dos articuladores que ocorreram nas demais cidades/regiões do Estado beneficiadas pelo convênio.

5.2.7. No que tange aos demais formulários, necessário destacar que os servidores com deslocamentos autorizados não são fiscais do ajuste em tela. Ademais, assim como no caso do Sr. José Maria de Albuquerque Maranhão, não há, nos formulários, indicação do convênio ora examinado. Os formulários apenas indicam diversas atividades, nas quais se incluem atividades relacionadas com técnicos de Ates, sem citar o profissional 'articulador'. Considerando que, com exceção do Sr. José Maria de Albuquerque Maranhão, os demais servidores do Incra/SC autorizados a se deslocarem não são fiscais do convênio, é possível que tais atividades refiram-se ao Convênio Siafi 627.837 e não ao ajuste em exame.

5.2.8. A argumentação apresentada pelos responsáveis sobre a distribuição de cinco a sete Projetos de Assentamento - PA' s por servidor do Incra/SC para 'fiscalizar a situação das famílias assentadas' não pode ser acolhida para afastar a falta de efetiva fiscalização do convênio. Isso porque a responsabilidade de 'fiscalizar a situação das famílias assentadas' não abrange, necessariamente, as atribuições dos fiscais do convênio. No mesmo sentido, a afirmação dos responsáveis de que todos os servidores do Incra/SC que se deslocam aos PA' s são responsáveis pela fiscalização do convênio não merece acolhida, pois as já

mencionadas OS nºs 75/2008 e 38/2009 apresentam apenas três e dois fiscais para o convênio, respectivamente.

5.2.9. Os responsáveis também afirmaram que não havia uma metodologia padrão de acompanhamento, monitoramento e fiscalização do serviço de Ates à época da celebração do ajuste e que o método de controle do ajuste vem sendo aprimorado. Contudo, a ausência de metodologia padrão não afasta a irregularidade de ausência de fiscalização efetiva do ajuste, em especial, no que concerne ao período de junho/2008 a junho/2009.

5.2.10. A esse respeito, importa assinalar que o Incra/SC reconheceu a ausência de efetiva fiscalização do ajuste ao admitir que foi necessário realizar análise de 'período já transcorrido'. Segundo os responsáveis, para esse fim, 'a comissão de fiscalização adotou metodologia adaptada, colhendo informações diretamente junto às famílias beneficiárias, através de aplicação direta de questionários (...), relatórios elaborados pelos técnicos de campo deste instituto e aferição das informações postadas pela convenente em seus relatórios de trabalho direcionados a este órgão' (fl. 82 do principal).

5.2.11. Outrossim, os responsáveis admitem falhas na fiscalização do convênio ao reconhecerem que, no início do ajuste, seus esforços estavam voltados para a contratação de articulador. Observe-se que esta é tarefa da convenente, nada obstante a faculdade da concedente em auxiliar a entidade.

5.2.12. Relativamente à alegação de que a fiscalização deste Convênio ocorre de forma concomitante à fiscalização do Convênio 627.837, cabe observar que tal assertiva não é suficiente para que comprove a efetiva fiscalização do ajuste. Ademias, caso aceita, poder-se-ia concluir ausência de fiscalização do Convênio 627.837, uma vez que os responsáveis reconheceram tal fato em relação ao período de junho/2008 a junho/2009, conforme já registrado.

5.2.13. Os arts. 51 e 55 da Portaria Interministerial nº 127/2008 demonstram a necessidade de atuação tempestiva do convenente na fiscalização do convênio a fim de garantir a regularidade dos atos praticados e a plena execução do objeto do ajuste. A referida norma dispõe, inclusive, sobre as providências que devem ser tomadas por ocasião da verificação de irregularidades na execução de convênios e contratos de repasse, como a suspensão da liberação de recursos do ajuste, a fixação de prazo para o saneamento das irregularidades e/ou apresentação de justificativas, bem como a apuração do dano, a solicitação de devolução dos recursos e a instauração de tomada de contas especial.

5.2.14. A fiscalização de ajustes que têm como objeto a prestação de serviços deve, sempre que possível, ser realizada de forma simultânea à sua execução, em razão da dificuldade de verificação da efetiva execução daquilo que foi pactuado em momento posterior à sua realização. Tendo em vista que os serviços prestados pelos articuladores são contínuos e que se repetem ao longo da vigência do ajuste, torna-se imperiosa sua fiscalização durante sua execução, ainda que de forma amostral.

5.2.15. Considerando que os responsáveis não obtiveram sucesso em demonstrar a efetiva fiscalização do convênio durante a vigência da OS Incra/SC nº 75/2008, com exceção de inspeções pontuais do Sr. José Maria de Albuquerque Maranhão na região de Abelardo Luz, proponho acatar, excepcionalmente as justificativas do responsável anteriormente nominado e rejeitar as razões de justificativa dos demais responsáveis.

6. ADOÇÃO DE MÉTODO DE TRABALHO PARA FISCALIZAÇÃO DO CONVÊNIO QUE RESULTA EM FISCALIZAÇÃO COM SÉRIAS DEFICIÊNCIAS E INCAPAZ DE VERIFICAR E GARANTIR SUA CORRETA EXECUÇÃO (item 10 da instrução motivadora da audiência - fls. 30/33 do principal)

6.1. Responsáveis: Srs. João Paulo Lajus Strapazzon e Marcelos João Alves - fls. 84/87 do principal.

6.1.1. Os responsáveis alegaram, em suma, que:

- a legislação vigente à época da celebração do convênio não previa uma metodologia padrão de acompanhamento, monitoramento e fiscalização do serviço de Ates;

- a direção do Incra em Brasília/DF promoveu, em dezembro de 2008, a 1ª Oficina Nacional de Monitoramento de Ates, além de duas reuniões da Comissão de Monitoramento do Programa de Ates

com vistas a estabelecer um sistema padrão de acompanhamento, monitoramento e fiscalização do referido serviço, obtendo como resultado várias propostas de metodologia e modelos de relatórios para serem aplicados no monitoramento, acompanhamento e fiscalização do trabalho exercido pelos técnicos e pelos articuladores dos núcleos operacionais de Ates;

- o esforço para padronização da fiscalização dos serviços de Ates 'acabou sendo atropelado pela necessidade de regulamentação da Lei de ATER - Lei 12.188/2010-e do Decreto 7.215/2010' (fl. 84 do principal);

- no caso específico do Convênio Siafi 625.531, os asseguradores e os servidores integrantes da Comissão de Acompanhamento e Fiscalização indicaram, desde o início da vigência do convênio, 'a necessidade de construção de uma metodologia de acompanhamento, monitoramento e fiscalização do trabalho desenvolvido pelos articuladores, tendo em vista a completa ausência de metodologia e modelo de relatório padrão na legislação vigente sobre o tema, entendimento corroborado pelo Chefe da Divisão de Desenvolvimento' (fls. 84/85 do principal);

- 'no que refere ao modelo padrão de relatório trimestral de atividades a ser elaborado pelos articuladores dos núcleos operacionais de Ates para ser entregue ao Incra', a autarquia vem buscando, ao longo da vigência do referido Convênio, 'construir um modelo que melhor demonstre e ao mesmo tempo avalie o resultado efetivo da atuação dos articuladores' (fl. 85 do principal);

- as diferentes versões dos Relatórios Trimestrais de Atividades entregues ao Incra/SC 'não demonstram uma ausência de adoção de metodologia de fiscalização por parte do concedente, mas sim que foram as próprias observações e críticas da comissão de fiscalização que evidenciaram a necessidade de se construir uma metodologia eficiente para se aferir os efetivos resultados obtidos pelo trabalho dos articuladores' (fl. 85 do principal);

- os asseguradores e a comissão de acompanhamento e fiscalização não questionaram 'a realização das atividades descritas pelos articuladores nos seus relatórios e o trabalho dos mesmos nos núcleos operacionais, mas a análise deficiente apresentada nos referidos relatórios dos resultados efetivos das ações desenvolvidas no período em foco' (fl. 85 do principal);

- 'o material que comprova a realização de diversas atividades pelos articuladores nos núcleos operacionais ao longo da vigência do Convênio Siafi nº 625.531 é farto' (fl. 85 do principal);

- no intuito de construir uma metodologia apropriada para a fiscalização dos trabalhos dos articuladores, foram realizadas, de forma experimental, entrevistas com famílias beneficiadas, sendo que, após análise, o método de entrevistas não se mostrou eficaz, tendo em vista que as ações dos articuladores são percebidas pelos beneficiados como ações desenvolvidas pelos técnicos de Ates;

- nesse contexto, o Incra/SC optou por realizar a fiscalização do convênio com base em duas diretrizes: 1) realização de reuniões trimestrais nos núcleos operacionais para avaliação das ações desenvolvidas e planejamento das que serão realizadas no trimestre seguinte; e 2) 'entrega dos Relatórios Trimestrais de Atividades com a análise e avaliação dos resultados efetivos obtidos pelas ações concebidas, coordenadas e desenvolvidas pelos articuladores e a equipe de Ates no período em foco' em modelo a ser definido (fl. 86 do principal);

- as detidas análises promovidas pela equipe de fiscalização, acompanhadas pelas análises dos asseguradores, e reiteradas solicitações emanadas pela chefia da Divisão se Desenvolvimento da SR (10), contrariam a tese de falta de acompanhamento do ajuste pela unidade gestora;

- 'os esforços objetivavam que os relatórios dos articuladores traduzissem a materialidade dos trabalhos realizados pelo Ates' (fl. 87 do principal);

- as análises detalhadas feitas pelos fiscais e asseguradores 'tinham por objetivo ajustar os relatórios apresentados, dando conta das realizações promovidas dentro da área de atuação de cada profissional de articulação, para que ficassem estas registradas junto ao processo físico do ajuste' (fl. 87 do principal);

- 'no ano de 2010, a Chefia da Divisão de Desenvolvimento/SR (10)D promoveu modificações na forma de organização do trabalho na Divisão de Desenvolvimento', sendo que o 'atendimento realizado pelos servidores do Incra às famílias assentadas deixou de ser por Projeto de Assentamento para ser

realizado por comissões de servidores que são responsáveis por ações/programas específicos para toda a jurisdição da Superintendência Regional' (fl. 87 do principal);

- a fiscalização do convênio passou a ser realizada por três asseguradores e por uma comissão composta por quatro servidores;

- antes da 'implantação da nova metodologia, os servidores designados como asseguradores e como membros da Comissão de Fiscalização do Convênio em tela também eram responsáveis por diferentes outras atribuições e fiscalizações de outros programas desenvolvidos pelo Incra, ocasionando uma perda de eficiência no trabalho', mas 'os servidores do Incra, mesmo com relativo atraso, realizaram com eficácia o trabalho de fiscalização do serviço de Ates, apontando as deficiências e irregularidades a serem saneadas pela convenente, conforme a constatação da própria equipe de auditoria do Tribunal de Contas da União, ao mencionar em várias passagens do seu relatório, trechos dos pareceres emitidos pelos Asseguradores e pela Comissão de Fiscalização, apontando as deficiências no modelo de relatório trimestral de atividades entregue pela Convenente e na metodologia utilizada para a aferição dos resultados obtidos' (fl. 87 do principal);

- 'existe Acompanhamento e Fiscalização por parte dos Asseguradores e das Equipes nomeadas para a Fiscalização dos Convênios, destacando que na parte inicial do convênio, o que faltou foi a juntada de alguns relatórios', os quais 'foram elaborados intempestivamente, no entanto, não deixaram de ser realizados' (fl. 87 do principal).

6.2. Análise

6.2.1. A audiência ora em exame foi motivada pela constatação de que os pareceres dos asseguradores do convênio são baseados nos relatórios de atividades elaborados pelos próprios articuladores. De acordo com o art. 4º da Norma de Execução Incra nº 6/2001, a qual dispõe sobre os procedimentos administrativos para elaboração, celebração, administração e controle de contratos e convênio, o assegurador do convênio deve apresentar relatórios parciais e finais acerca do andamento dos trabalhos e atingimento dos objetivos do convênio.

6.2.2. O parecer dos asseguradores baseado em relatórios elaborados pelos próprios articuladores não é capaz de garantir que o convênio vem sendo cumprido a contento. Esse fato demonstra que o método adotado para fiscalização do ajuste não é apropriado.

6.2.3. A justificativa dos responsáveis sobre a falta de metodologia padrão para monitoramento e fiscalização das atividades de Ates não merece prosperar. Muito embora seja salutar a elaboração, por parte do Incra, de um método padrão, é responsabilidade do Incra/SC, signatário do convênio, sua fiscalização. A propósito, por meio do Acórdão 2508/2010-TCU-Plenário, este Tribunal determinou ao Incra que 'em todos os convênios que doravante firmar, inclua cláusula que indique, de forma clara e precisa, o modo pelo qual a execução do objeto será acompanhada, de modo a garantir a plena execução física do objeto, conforme determina expressamente o art. 6º do Decreto 6.170/2007'.

6.2.4. No entanto, a maioria dos convênios celebrados por órgãos e entidade da Administração Pública Federal não possuem roteiro padrão para fiscalização, razão pela qual a falta de um método padrão definido pelo Incra não é justificativa suficiente para afastar a irregularidade. Ademais, não é preciso conhecimento especializado para concluir que a fiscalização de um convênio não deve utilizar, 'como principal instrumento de aferição' do seu cumprimento, os relatórios emitidos por profissionais da própria convenente, conforme asseverado pelos asseguradores do ajuste em tela (fl. 107/109 do anexo 2).

6.2.5. Não é inesperada a presença de impropriedades na fiscalização de convênios com tão longa duração como o ora examinado, sobretudo quando não há método padrão estabelecido. Contudo, o que se verifica no caso em questão é uma falha grave, pois o método utilizado não permite assegurar a correta execução do convênio.

6.2.6. Os responsáveis também argumentam que, no decorrer da vigência do convênio, foi buscado o aprimoramento do modelo dos relatórios trimestrais de atividades dos articuladores com o fim de que tais documentos demonstrem e avaliem o resultado efetivo da atuação desses profissionais. No entanto,

conforme já mencionado, a verificação da execução do convênio não pode estar baseada, de forma primordial, em relatórios elaborados pelos próprios executores.

6.2.7. Foram apresentadas pelos responsáveis diversas argumentações com o intuito de demonstrar a execução do convênio. Entretanto, este assunto será objeto de análise em item específico desta instrução. No momento, o assunto examinado é o método de trabalho empregado para fiscalização do ajuste.

6.2.8. O superintendente-regional do Incra/SC e o Chefe da Divisão de Desenvolvimento daquela autarquia também afirmaram que optaram por adotar uma fiscalização para o convênio em exame com base em duas diretrizes: '1) realização de reuniões trimestrais nos núcleos operacionais para avaliação das ações desenvolvidas e planejamento das que serão realizadas no trimestre seguinte; e 2) entrega dos Relatórios Trimestrais de Atividades com a análise e avaliação dos resultados efetivos obtidos pelas ações concebidas, coordenadas e desenvolvidas pelos articuladores e a equipe de Ates no período em foco em modelo a ser definido' (grifo acrescido) (fl. 86 do principal). Note-se que as razões de justificativa dos responsáveis foram apresentadas no segundo semestre de 2010 e informa que o modelo de Relatório Trimestral ainda seria definido, sendo que o convênio foi celebrado em 17/6/2008.

6.2.9. Conclui-se, portanto, que, além de utilizar o relatório trimestral dos articuladores como principal ferramenta para verificação da execução do ajuste, o modelo de relatório utilizado até o segundo semestre de 2010 não se mostrava adequado, segundo análise dos responsáveis pelo Incra/SC. Nada obstante a argumentação de que a autarquia estava buscando um método adequado para fiscalização do convênio, decorrida mais da metade da vigência do ajuste, o Incra/SC ainda não havia definido modelo de relatório que entendesse satisfatório.

6.2.10. Às fls. 193/265 do principal, o Incra/SC apresentou cópia de diversos documentos, dentre eles, mensagens eletrônicas trocadas com articuladores do convênio e convites para servidores do Incra/SC participarem de reuniões relacionadas com a Ates. Em várias dessas mensagens eletrônicas, os articuladores relatam algumas de suas atividades ao chefe da Divisão de Desenvolvimento. Esse fato demonstra certo acompanhamento parcial das atividades executadas, apesar de não justificar o método de fiscalização adotado, tampouco afastar as falhas verificadas no item anterior.

6.2.11. Os responsáveis ainda alegaram que, na fase inicial do convênio, ocorreu a fiscalização do ajuste, mas deixou-se de juntar aos autos relatório. Ato contínuo, os responsáveis afirmam que tais relatórios 'foram elaborados intempestivamente, no entanto, não deixaram de ser realizados'. Ao reconhecer que os relatórios/pareceres de fiscalização foram elaborados intempestivamente, os responsáveis admitem a ausência de fiscalização do convênio, no mínimo, nos primeiros doze meses de vigência do ajuste, uma vez que o primeiro relatório de acompanhamento e fiscalização só foi entregue aos asseguradores do convênio em 16/11/2009, ou seja, 18 meses após a celebração do ajuste. Em favor dos responsáveis consta, tão somente, registro das visitas feitas pelo Sr. José Maria de Albuquerque Maranhão à região de Abelardo Luz, já mencionadas no item 5.2 desta instrução.

6.2.12. Em decorrência da análise empreendida, proponho rejeitar as razões de justificativa dos responsáveis.

7. INEXECUÇÃO PARCIAL DO CONVÊNIO Siafi, EM AFRONTA À CLÁUSULA SEGUNDA, INCISO II, ALÍNEA 'A', DO TERMO DE CONVÊNIO ASSINADO ENTRE AS PARTES (item 11 da instrução motivadora da audiência - fls. 33/37 do principal)

7.1. Responsáveis: Sr. João Paulo Lajus Strapazzon e Marcelos João Alves - fls. 88/92 do principal. Conduta: Desrespeito aos normativos vigentes, em especial o art. 55 da Portaria Interministerial nº 127/2008, ante a verificação de irregularidades no Convênio Siafi 625.531, como é o caso de sua inexecução parcial.

7.1.1. Os responsáveis apresentaram as justificativas abaixo sumariadas:

- não houve desrespeito ao art. 55 da Portaria Interministerial nº 127/2008, mas 'falta de uma metodologia padrão de acompanhamento dos trabalhos dos Articuladores contratados pela convenente' (fl. 88 do principal);

- a própria convenente manifestou, mediante ofício, sua preocupação sobre a forma de apresentação dos relatórios dos articuladores;

- em dezembro de 2009, a convenente encaminhou os Relatórios Trimestrais elaborados pelos Articuladores, relativamente ao período de julho a setembro de 2008, sendo que, na sequencia, a Aesca/SC encaminhou novos relatórios: 23/1/2009, 29/6/2009, 22/7/2009, 20/11/2009, 17/12/2009 e 24/8/2010;

- o Incra/SC constatou a 'necessidade de melhorar a maneira de relatar o monitoramento e a execução do objeto deste convênio e também do convênio do Programa Ates' (fl. 88 do principal);

- houve oficinas nacionais de monitoramento do Programa de Ates, bem como oficinas e reuniões regionais em 2008 e 2009, 'tendo sido emitido o doc 11 - Metodologia para Acompanhamento, Monitoramento e Fiscalização' (fl. 88 do principal);

- os técnicos do Incra/SC visitam rotineiramente os PA' s e observaram que faltavam, na verdade, relatórios para juntada ao processo, o que foi elaborado, mesmo com atraso;

- os asseguradores do convênio apresentaram seus pareceres de avaliação, ainda que intempestivamente;

- o Incra/SC notificou e reiterou a notificação feita à convenente sobre a necessidade de tomar providências para regularizar a situação no monitoramento e avaliação do Convênio 625.531, tendo a Aesca reformulado a forma de apresentar os relatórios dos articuladores.

7.1.2. Os responsáveis destacaram, ainda, três fatores que entenderam importantes devido à complexidade envolvida:

a) quantidade de articuladores e uso dos recursos de forma parcial - sobre o assunto, os responsáveis repetiram as argumentações apresentadas no item 4 desta instrução acerca da alteração da legislação vigente, no sentido de que não há mais obrigatoriedade de apresentação de prestação de contas parcial, bem como da existência de saldo de recursos em aplicação financeira;

b) contratações dos Articuladores - no tocante a este tema, os responsáveis assinalaram a dificuldade enfrentada pela convenente para contratação de articuladores, em razão das exigências estabelecidas e do valor da remuneração e acrescentaram que a contratação inicial de articuladores em número menor do que o pactuado não prejudicou o trabalho de Ates;

c) atividades desempenhadas pelos articuladores - os responsáveis asseveraram que as famílias assentadas desconhecem a figura dos articuladores, 'já que o trabalho dos profissionais é o de Monitoramento e Fiscalização do Programa Ates, ou seja, fiscalizar a atuação dos Núcleos Operacionais que executam o Convênio 627.837' (fl. 92 do principal).

7.1.3. Segundo os responsáveis, os articuladores são profissionais responsáveis pela integração e assessoramento às equipes técnicas dos Núcleos Operacionais, 'visando garantir a qualidade dessa assessoria técnica, social e ambiental aos (as) beneficiários (as) da reforma agrária' (fl. 92 do principal). Por não ser perceptível aos assentados, o trabalho dos articuladores deve ser objeto de manifestação das Comissões de Fiscalização e Acompanhamento e dos Asseguradores do convênio.

7.2. Responsável: Srª Andréia Borges Ferreira - Revel. Conduta: Inexecução parcial do Convênio Siafi, em afronta à cláusula segunda, inciso II, alínea 'a', do termo de convênio assinado entre as partes. Em respeito ao princípio da ampla defesa e do contraditório, foi promovida a oitiva da Aesca/SC, a qual se manifestou sobre o assunto às fls. 736/737 do principal.

7.2.1. A convenente manifestou-se nos termos a seguir resumidos:

- as exigências necessárias à contratação dos articuladores, aliadas ao baixo valor disponível para sua remuneração, valor este bem abaixo do exigido pelos Conselhos Profissionais, dificultam a contratação e limitam a permanência dos profissionais na prestação dos serviços do convênio, 'gerando rotatividade e ocasionando ainda um período de inserção do profissional na região e na compreensão da atuação da Ates' (fl. 736 do principal);

- os recursos que não forem utilizados serão ressarcidos no encerramento do convênio, segundo art. 57 da Portaria Interministerial nº 127/2008;

- não faltou empenho da entidade para prestar contas e para construir um modelo de relatório que atendesse às exigências e demonstrasse os trabalhos dos articuladores;

- a própria entidade solicitou ao Incra/SC modelo de relatório em razão da falta de orientação, nas normas vigentes, quanto à sua elaboração;

- mesmo com o modelo apresentado pelo Incra/SC, foram necessárias várias adequações, sendo apresentados relatórios reformulados;

- as falhas dos relatórios elaborados intempestivamente não significam que os serviços prestados são ruins ou não estão ocorrendo;

- o papel dos articuladores é importante, pois contribui para o planejamento, acompanhamento e avaliação de Ates, bem como para a 'articulação de outros agentes que auxiliam no desenvolvimento da Reforma Agrária Catarinense', como 'UFSC, Banco do Brasil, Embrapa, Udesc, Territórios da Cidadania - MDA, Ministério da Pesca e Aquicultura, Conab' (fl. 737 do principal).

7.3. Análise

7.3.1. Os itens de audiência referentes à inexecução parcial do convênio e à falta de providências ante essa inexecução parcial decorreu da constatação, por parte da equipe de fiscalização, dos seguintes fatos:

a) muito embora o Plano de Trabalho previsse a contratação de quatro articuladores, em várias ocasiões os serviços de Ates foram prestados por três e dois articuladores, o que, por si só, já implica inexecução parcial dos serviços pactuados;

b) os relatórios elaborados pelos próprios articuladores são as ferramentas primordiais adotadas pelo Incra/SC para verificação da execução do convênio e, segundo os fiscais da autarquia, apresentam sérias deficiências;

c) grande parte das famílias assentadas desconhece o papel dos articuladores de Ates;

d) o projeto básico e o plano de trabalho contêm informações genéricas, dificultando a verificação da execução do objeto do ajuste.

7.3.2. A prestação de serviços por número de articuladores menor do que o pactuado foi reconhecida pelos responsáveis e pela convenente. A Aesca/SC e o Incra/SC buscaram justificar essa constatação alegando que o valor previsto para remuneração dos articuladores é baixo, o que dificulta a contratação desses profissionais e gera rotatividade.

7.3.3. A entidade informou que procederá a devolução dos recursos não aplicados no convênio ao final do ajuste. Considerando que o art. 57 da Portaria Interministerial permite esse tipo de conduta, a proposta da convenente pode ser acatada. Ainda, assim, convém **determinar** ao Incra/SC que observe, ao analisar a prestação de contas final do convênio, o efetivo ressarcimento dos valores referentes aos salários, encargos sociais e custeios de articuladores para os períodos em que não houve execução dos serviços pactuados por quatro profissionais, acrescidos dos rendimentos auferidos em aplicação financeira.

7.3.4. Já a argumentação dos responsáveis de que a contratação inicial de articuladores em número menor do que o pactuado não prejudicou o trabalho de Ates (item 7.1.2. desta instrução) não merece prosperar. Isso porque cada articulador é responsável por uma determinada região do Estado. Dessa forma, alguns assentamentos ficaram, por alguns meses, sem os serviços de articuladores. Igualmente, caso fosse acatada a alegação dos responsáveis, seria necessário concluir que o convênio poderia ter sido celebrado com número menor de articuladores do que o pactuado.

7.3.5. No que concerne à verificação da execução do convênio com base nos relatórios elaborados pelos articuladores, já foi registrado, no item 6.2 desta instrução, que esta não é a melhor ferramenta a ser utilizada, uma vez que esses documentos são elaborados pelos próprios profissionais que executam os serviços pactuados. Ademais, os relatórios apresentaram reiteradas falhas.

7.3.6. Após diversas versões de relatórios apresentadas, a Comissão de Fiscalização do Incra/SC manifestou-se concluindo que os articuladores executaram o pactuado no período de junho/2008 a junho/2009 e que ficou demonstrado, inclusive, que os profissionais contratados adquiriram experiência

em articulação (fls. 355/362 do principal). Já o parecer dos asseguradores, às fls. 383/385 do principal, não registrou, de forma expressa, a efetiva execução do convênio no período examinado.

7.3.7. Em seu parecer, os asseguradores reconheceram significativos avanços nos relatórios dos articuladores, apesar de registrarem a necessidade de melhorias nos próximos relatórios 'sob pena de serem considerados insuficientes para que se ateste a execução física do Convênio' (fl. 385 do principal). Ainda assim, a prestação de contas da primeira parcela de recursos do ajuste foi aprovada no Siafi, bem como foi emitida a Ordem Bancária relativa à terceira parcela.

7.3.8. É necessário reconhecer que, muito embora a ferramenta utilizada para verificação da execução do convênio não seja a adequada, não é possível atestar inexecução total do objeto. Na verdade, há vários documentos comprovando a participação de articuladores em atividades de planejamento de Ates (fls. 203, 205, 211 e 221 do principal, por exemplo), além de diversas outras atividades que comprovam a prestação de serviços pelos articuladores. As mensagens eletrônicas trocadas entre os articuladores e servidores do Incra/SC, apresentadas junto com as razões de justificativa dos responsáveis e constantes das fls. 193/201 e 225/234 do principal, por exemplo, também demonstram atividades dos articuladores relacionadas aos serviços conveniados.

7.3.9. Outrossim, não há informações suficientes para se aferir possível inexecução parcial dos serviços pactuados, com exceção das ocasiões em que houve a contratação de articuladores em número inferior ao previsto no Plano de Trabalho. Esse problema decorre, principalmente, da aprovação de Projeto Básico e Plano de Trabalho com informações genéricas, sem detalhamento das atividades dos articuladores e sem definição de indicadores capazes de demonstrar, com a exatidão necessária, a consecução do objeto do convênio - conforme já tratado na instrução motivadora da audiência, bem como da adoção de método de fiscalização inadequado. Por outro lado, devem ser levadas em consideração as argumentações dos responsáveis de que não houve inexecução parcial do objeto, mas sim problemas na apresentação das ações dos articuladores nos relatórios trimestrais encaminhados à autarquia.

7.3.10. Nos casos em que não é possível apurar o real valor de um débito, o Regimento Interno desta Corte, em seu art. 210, § 1º, permite que se proceda ao cálculo por estimativa, quando, por meios confiáveis, apurar-se quantia que seguramente não exceda o real valor devido. Não é o caso em questão. A uma porque, com exceção das ocasiões em que não havia quatro articuladores prestando os serviços, fato já analisado, não há, sequer, como assegurar a inexecução parcial do convênio. A duas porque, ainda que fosse possível a verificação de fatos capazes de configurar outro tipo de inexecução parcial, não há informações e meios disponíveis para apurar o possível débito de forma estimativa sem correr o risco de exceder o valor real desse possível débito.

7.3.11. Sobre o assunto, cabe, ainda, observar que os problemas com a fiscalização insatisfatória dos convênios celebrados e com a aprovação de planos de trabalho e projetos básicos deficientes não são enfrentados apenas pela superintendência-regional da autarquia em Santa Catarina. Foi por isso que, mediante o Acórdão 2508/2010-TCU-PLENÁRIO, os ministros deste Tribunal, reunidos em sessão plenária, determinaram ao Incra que:

*9.1.1. apresente, em 90 dias, plano de ação explicitando o cronograma de medidas a adotar para estabelecer mecanismos de supervisão e controle, pela diretoria de desenvolvimento de projetos de assentamento e pela presidência do Incra, quanto à fundamentação e detalhamento dos objetos de convênio, aos procedimentos para a avaliação da capacidade técnica dos convenentes, à suficiência dos projetos básicos e planos de trabalho, aos procedimentos de fiscalização e apreciação das prestações de contas, com vistas a assegurar o estrito cumprimento do que dispõe o Decreto 6.170/2007 (com dispositivos alterados pelos Decretos nº 6.329/2007 e 6.428/2008, acrescidos pelo Decreto 6.497/2008) e a Portaria Interministerial MP/MF/MCT nº 127/2008, com aplicação supletiva da IN STN 1/1997 naquilo que não for incompatível com os dispositivos do novo ordenamento inaugurado pelo Decreto 6.170/2007;*

*9.1.2. em todos os convênios que doravante firmar, inclua cláusula que indique, de forma clara e precisa, o modo pelo qual a execução do objeto será acompanhada, de modo a garantir a plena execução física do objeto, conforme determina expressamente o art. 6º do Decreto 6.170/2007;*

*9.2. alertar o diretor de desenvolvimento de projetos de assentamento e o presidente do Incra que poderão estar sujeitos a responsabilização, solidariamente com os superintendentes regionais, nas situações em que, na gestão de convênios e ajustes similares, for constatado descumprimento injustificado das normas do Decreto 6.170/2007 e da Portaria Interministerial MP/MF/MCT nº 127/2008, com aplicação supletiva da IN STN 1/1997;*

*(...)*

7.3.12. No que concerne ao desconhecimento das famílias assentadas sobre o papel dos articuladores, merece acolhida as razões de justificativa apresentadas. Isso porque boa parte do trabalho dos articuladores não é, de fato, perceptível de forma direta pelas famílias assentadas, uma vez que ocorre junto aos técnicos de Ates.

7.3.13. O presente convênio foi celebrado em 17/6/2008, com período de vigência de 42 meses. Considerando que já transcorreram mais de 33 meses de vigência do ajuste e tendo em vista a importância do trabalho dos articuladores no âmbito das atividades de Ates, uma vez que são responsáveis pela integração e assessoramento às equipes técnicas dos Núcleos Operacionais com o objetivo de garantir a qualidade dos serviços prestados aos beneficiários da Reforma Agrária no Estado de Santa Catarina, deixa-se de propor o cancelamento do ajuste, em que pese as deficiências verificadas.

7.3.14. Ante o exposto, proponho acatar as justificativas apresentadas pelos responsáveis relativas ao desconhecimento das famílias assentadas sobre o papel dos articuladores e rejeitar as demais justificativas. No entanto, deixa-se de propor aplicação de multa aos responsáveis por esta irregularidade, tendo em vista a análise empreendida no item 7 da instrução precedente (fls. 26/28 do principal), bem como as determinações exaradas por meio do Acórdão 2508/2010-TCU-PLENÁRIO.

8. PROMOÇÃO DE MOVIMENTO SOCIAL COM RECURSOS PÚBLICOS GERIDOS POR MEIO DO CONVÊNIO Siafi N. 625.531, FATO QUE AFRONTA OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA IMPESSOALIDADE E DA MORALIDADE IMPOSTOS À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA (item 16 da instrução motivadora da audiência - fls. 41/43 do principal)

8.1. Responsável: Sr. João Paulo Lajus Strapazzon - fls. 93/95 do principal. Conduta: Ausência de providências ante a promoção de movimento social com recursos do convênio.

8.1.1. O superintendente-regional do Incra/SC apresentou, em suma, as seguintes justificativas sobre o assunto:

- 'não ocorreu nem está ocorrendo promoção de movimento social com recursos do convênio' (fl. 93 do principal);

- a liberdade de associação e a livre manifestação de pensamento são direitos consagrados no artigo 5º da Constituição Brasileira de 1988;

- o objetivo geral do convênio é, segundo o Manual de Ates/2004, 'assessorar técnica, social e ambientalmente as famílias assentadas, nos Projetos de Reforma Agrária e Projetos de Assentamentos reconhecidos pelo Incra, tornando-os unidades de produção estruturadas, inseridas de forma competitiva no processo de produção voltadas para o mercado, integradas à dinâmica do desenvolvimento municipal e regional, de forma ambientalmente sustentável' (fl. 95 do principal);

- o convênio não objetiva interferir no movimento social dos agricultores assentados, sendo que a própria instrução da equipe de fiscalização do TCU assevera que 'não há impedimento legal sobre a participação de cidadãos em movimentos sociais' (fl. 95 do principal);

- a manifestação dos assentados se dá de forma individual e/ou comunitária, não cabendo ao Incra/SC interferir ou orientar as organizações dos agricultores;

- os autos registram apenas 'participação de movimentos sociais, bem como de outras entidades públicas e privadas, não sendo visualizados registros de condução e/ou controle ou mesmo promoção ou conflito de interesses de determinado movimento ou entidade através do ajuste' (fl. 95 do principal);

- sobre os documentos utilizados contendo o nome do Movimento dos Trabalhos Rurais Sem Terra, citados na instrução, 'havia a participação de outras entidades que participam do projeto intitulado Desenvolvimento Regional Sustentável - DRS, promovido pelo Banco do Brasil/SA, em parceria com o Programa de Desenvolvimento Sustentável Integrado - PDSI, desenvolvido pelo Incra/SC - que tem por objetivo o aprimoramento das cadeias produtivas', sendo 'uma prerrogativa de desenvolvimento destes programas a participação de representação dos assentados' (fl. 95 do principal).

8.2. Responsável: Srª Andréia Borges Ferreira - Revel. Conduta: Promoção de movimento social com recursos do convênio. Em respeito ao princípio da ampla defesa e do contraditório, foi promovida a oitiva da Aesca/SC, a qual se manifestou sobre o assunto às fls. 739/740 do principal, conforme a seguir resumido:

- os recursos do convênio não são utilizados para a promoção de movimento social e sim para o cumprimento do objeto pactuado 'através da contratação de quatro profissionais, os quais desempenham ações para atingir os objetivos propostos' (fl. 739 do principal);

- 'como a atuação destes profissionais se dá junto ao conjunto de técnicos contratados pela Cooptrasc, há pouco contato com as famílias', limitando a afirmação de promoção de movimento social com recursos do convênio (fl. 739 do principal);

- a participação de dirigentes do Movimento dos Trabalhadores Rurais Sem Terra - MST nas reuniões de planejamento não caracteriza que os profissionais ou dirigentes da Aesca defendem ou assumem a bandeira do referido Movimento;

- as famílias assentadas participam do planejamento das ações do convênio e são independentes para defender ideias ou se organizarem, como lhes garante a constituição brasileira;

- 'a seleção dos profissionais vinculados ao convênio se dá a partir de suas experiências e conhecimento em assessoria à Reforma Agrária e não por seu credo religioso, opção política ou ideológica' (fl. 740 do principal);

- os articuladores cumprem seu papel profissional, segundo suas atribuições, sem difundir ideologias ou defender 'um ou outro movimento ou partido político' (fl. 740 do principal).

8.3. Análise

8.3.1. Na instrução motivadora da audiência, foram apontados 10 documentos/situações a fim de evidenciar a promoção de movimento social no âmbito do convênio em tela. Note-se o seguinte comentário registrado à fl. 43 do principal: 'Além das evidências acima, há várias outras que poderiam ser citadas e que confirmam a ligação da Aesca/SC com o Movimento dos Trabalhadores Rurais Sem Terra'.

8.3.2. Algumas das evidências relacionadas na instrução anterior merecem ser novamente mencionadas, haja vista sua importância para a configuração da irregularidade ora tratada, atentando para o fato que, segundo o Manual de Ates/2004, dentre as atribuições dos articuladores está o planejamento estratégico e operacional das atividades realizadas pelos técnicos de Ates que executam o Convênio Siafi 627.837:

a) participação de líderes do MST nas atividades acompanhadas e realizadas pelos articuladores (fl. 234 e 336 do anexo 1);

b) participação ativa de representantes do MST no planejamento das atividades de Ates (fl. 235 e 336 do anexo 1);

c) o documento intitulado 'Relatório de Planejamento de Ates' apresenta referência ao MST, inclusive acerca de suas preocupações, bem como utiliza, como estrutura base para o planejamento de Ates a Brigada Alzemiro de Oliveira, a qual é uma forma de organização do referido Movimento (fls. 353/354 do anexo 1);

d) documento intitulado 'Relatório do Seminário de Produção', ocorrido nos dias 18 a 20 de 2008, demonstra que, no início do evento, antes de serem tratados assuntos relacionados às atividades de Ates, foram apresentados os valores do MST, bem como registra reunião entre técnicos da Cooptrasc,

articulador da Aesca/SC e dirigentes do referido Movimento para ‘definir os passos de Ates’ (fls. 361/375 do anexo 1);

e) o relatório de atividades de um articulador demonstra que o planejamento da elaboração de PDAs leva em consideração as linhas políticas gerais do MST (fl. 395 do anexo 1);

f) o documento denominado ‘Planejamento Estratégico elaborado para implementação da agroecologia em assentamentos do núcleo operacional Norte Litoral’ apresenta como seus autores a Ates e o Setor de Produção, Cooperação e Meio Ambiente do MST e contém informação de que a agroecologia é uma iniciativa do referido Movimento (fls. 571/582 do anexo 1).

8.3.3. Em suas razões de justificativa, o Sr. João Paulo Lajus Strapazzon nega a promoção de movimento social e discorre sobre a liberdade de associação e a liberdade de expressão, sem argumentar especificamente sobre nenhum dos 10 documentos/situações levantados pela equipe de fiscalização na instrução precedente. Já a Aesca/SC busca demonstrar, em sua manifestação, que eventual ligação com movimento social ocorre no âmbito das famílias assentadas e não diretamente com a convenente.

8.3.4. Além disso, a entidade busca mitigar a irregularidade ao afirmar que a participação de dirigentes do MST nas reuniões de planejamento não implica em defesa do referido Movimento. Segundo o Dicionário Aurélio (Novo Dicionário Eletrônico Aurélio versão 5.11a), planejamento significa o ‘processo que leva ao estabelecimento de um conjunto de ações (pelo governo, pela direção de uma empresa etc.) visando à consecução de determinados objetivos’. Como se vê, trata-se de atividade de grande importância que deve anteceder as demais. Nesse sentido, são convidados a participar de um planejamento aqueles agentes que podem contribuir para sua elaboração.

8.3.5. A participação do MST em reuniões de planejamento de Ates demonstra dois fatos. O primeiro diz respeito à influência do citado Movimento nas atividades de Ates, atividades essas executadas com recursos públicos. E o segundo fato constatado é a importância dada ao MST por parte da Aesca/SC ao permitir sua participação nas reuniões.

8.3.6. A convenente ainda alega que a atuação dos articuladores ocorre, principalmente, junto aos técnicos de Ates contratados pela Cooptrasc, o que limitaria a afirmação de promoção social do MST com recursos do convênio em tela. Em parte, é possível reconhecer que a promoção de movimento social pela Aesca/SC pode ocorrer em menor proporção do que aquela verificada no Convênio Siafi 627.837, celebrado com a Cooptrasc e examinado no TC-025.203/2009-7, cujo objeto, conforme já mencionado, é a prestação de serviços de Ates a 5.169 famílias assentadas, elaboração de PDAs e PRAs. Contudo, a permissão da participação do MST no planejamento de Ates, o qual é uma das atribuições dos articuladores, e de apresentação de seus valores em evento do Programa de Ates, demonstra a promoção do referido Movimento por parte da Aesca/SC, assim como da Cooptrasc, Contudo, neste processo, examina-se tão somente a conduta dos responsáveis pelo Convênio Siafi 625.531, sendo que as irregularidades referentes ao Convênio Siafi 627.837 estão sendo examinadas no já mencionado TC-025.203/2009.

8.3.7. Conforme já comentado em instrução anterior, os recursos transferidos por meio do convênio em tela não perdem sua natureza de recursos públicos. Além disso, o Incra/SC, entidade integrante da Administração Pública Federal Indireta, é o responsável pelo Programa de Ates, tendo apenas transferido sua execução à entidade privada, sob condições. Assim, os gestores desses recursos devem observar os princípios impostos à Administração Pública.

8.3.8. Quanto aos demais fatos que evidenciam a promoção do MST apontados na instrução motivadora da audiência, o responsável e a Aesca/SC não se manifestaram. O argumento de que são os assentados que possuem ligação com movimentos sociais não afasta as irregularidades verificadas na inspeção e que não foram contestadas pelo Sr. João Paulo Lajus Strapazzon e pela convenente.

8.3.9. O superintendente-regional do Incra/SC transcreveu, por mais de uma vez, frase da instrução precedente em suas justificativas: ‘Contudo, cumpre destacar que não há nenhum impedimento legal sobre a participação de cidadãos em movimentos sociais’ (fl. 41 do principal). Ocorre que tal sentença foi registrada na referida instrução justamente para diferenciar a relação dos assentados com movimentos

sociais da relação da entidade convenente. Ora, os fatos apontados no item 16.4 da multicitada instrução demonstram, de forma clara, o apoio ao Movimento dos Trabalhadores Rurais Sem Terra por parte da Aesca/SC e a ciência do Incra/SC, haja vista que a maior parte dos fatos foi constatada nos autos dos processos Incra/SC nºs 54211.000058/2008-62 e 54211.000010/2008-61, os quais tratam, respectivamente, do convênio aqui examinado e do já citado Convênio Siafi 627.837, celebrado entre o Incra/SC e a Cooptrasc.

8.3.10. Os fatos apontados neste item da instrução demonstram forte ligação da Aesca/SC com o MST, sendo possível, inclusive, inferir a forte participação do multicitado Movimento nas atividades de Ates e até sua ingerência no planejamento dessas atividades. Da mesma forma, a apresentação de valores defendidos pelo referido Movimento em evento realizado no âmbito das atividades de Ates, dentre outros fatos já relacionados, comprovam a promoção do Movimento dos Trabalhadores Rurais Sem Terra com recursos públicos.

8.3.11. A forte interferência do MST nas atividades de Ates causa confusão para as famílias beneficiadas. Não é sem razão que, na entrevista realizada durante a inspeção, alguns assentados responderam que a Ates era prestada por técnicos ligados ao MST (fls. 12/49 do anexo 9 do TC-025.203/2009-7). Esse fato mostra a gravidade da irregularidade ora tratada e toma maior relevo quando se leva em consideração que a maioria dos assentados é composta por pessoas humildes, com pouca escolaridade e pouca informação. Ora, se há assentados que acham que a Ates é prestada por técnicos do MST é possível que assentados pensem que o próprio MST vem financiando essa atividade.

8.3.12. Ante o exposto, proponho **rejeitar** as razões de justificativa apresentada pelo Sr. João Paulo Lajus Strapazzon. Convém registrar que, no TC-025.203/2009-7, há proposta de alerta ao Incra/SC no sentido de que a promoção de movimento social com recursos públicos fere os princípios constitucionais da impessoalidade e da moralidade impostos à Administração Pública, bem como de recomendação àquela autarquia para que inclua, nos próximos termos de convênios ou instrumentos congêneres, cláusula proibindo a promoção de partido político, movimento social ou qualquer outra entidade privada com recursos do ajuste, exemplificando, se possível, atitudes que configuram essa promoção, como, por exemplo, a utilização de bandeiras, logomarcas em documentos e camisetas da entidade ou do movimento.

9. ASSINATURA DO PRIMEIRO TERMO ADITIVO AO CONVÊNIO Siafi N. 625.531, CONTRARIANDO PARECER JURÍDICO DA PROCURADORIA FEDERAL, BEM COMO O ART. 37 DA PORTARIA INTERMINISTERIAL N. 127/2008, O ART. 35, INCISO II, DA LEI 4.320/1964 E O ART. 50, INCISO II, DA LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL (item 8 da instrução motivadora da audiência - fls. 28/29 do principal)

9.1. Responsável: Sr. José dos Santos - fls. 95/98 do principal.

9.1.1. O superintendente-regional substituto do Incra/SC alegou, em síntese, que:

- com a intenção de não descumprir o parecer da Procuradoria Jurídica, 'não ocorreu a liberação da 2ª Parcela do Convênio 625.531 no exercício/2008', mas 'apenas o aditamento do convênio' (fl. 96 do principal);

- a autorização da liberação da 2ª parcela do convênio ocorreu em 23/1/2009, sendo que o 'aditamento apenas alocou recursos orçamentários destinados a atender o convênio em comento' (fl. 96 do principal);

- a ação tomada decorreu dos 'constantes atrasos de liberações orçamentárias da União para este Instituto', tendo respaldo no 'princípio constitucional da eficiência e da continuidade dos serviços públicos' e foi fundamental para a não interrupção dos serviços prestados por meio do convênio, o que 'implicaria em desmobilização da equipe de articulação da conveniada' (fl. 96 do principal);

- as liberações de provisões pelo órgão central ocorrem, geralmente, no final do primeiro e/ou no início do segundo semestre de cada exercício financeiro, tendo ocorrido nos últimos três exercícios, nas seguintes datas: para o exercício de 2008, o primeiro repasse de recursos orçamentários ocorreu em

7/5/2008; para o exercício de 2009, o primeiro repasse ocorreu em 10/6/2009; e em 2010, o primeiro repasse se deu em 17/6/2010;

- 'os recursos são disponibilizados de maneira que quase inviabiliza a continuidade do convênio, e de outra parte, o programa é Plurianual e contempla as despesas para os exercícios 2008/2010' (fl. 96 do principal);

9.1.2. O responsável apresentou, ainda, explicação sobre a dinâmica dos empenhos inscritos em Restos a Pagar, citando as normas que tratam do assunto, para, ao final, afirmar que há previsão e pertinência para a inscrição em restos a pagar efetuada. Além disso, o responsável afirmou que a instrução da equipe de fiscalização constante do TC-025.203/2009-7 conclui que 'o objeto do Convênio 627.837 - que é o objeto dos trabalhos de Monitoramento e Avaliação dos Articuladores do Convênio 625.531 está sendo executado' (fls. 97/98 do principal).

9.1.3. Para terminar, o responsável arguiu que esta Corte de Contas tem jurisprudência no sentido de relevar falhas formais quando verificados que os objetivos do convênio estão sendo alcançados.

9.2. Análise

9.2.1. A assinatura do termo aditivo ao Convênio Siafi 625.531 foi motivo de audiência em razão de o referido termo contrariar os seguintes dispositivos: arts. 30, inciso XII, e 37 da Portaria Interministerial nº 127/2008, art. 35, inciso II, da Lei 4.320/1964 e art. 50, inciso II, da Lei de Responsabilidade Fiscal. Além disso, foi registrado, também, o desrespeito ao parecer jurídico da Procuradoria Federal.

9.2.2. O primeiro termo aditivo, assim como sua minuta examinada pelo já mencionado órgão especializado, tem como objeto a 'antecipação da liberação da parcela anual' (fls. 177 e 200 do anexo 1). Nesse contexto, o Procurador Federal manifestou-se contrário a tal antecipação, por entender que 'a justificativa apresentada - possível atraso no orçamento de 2009 - não apresenta guarida, vez que a peça orçamentária para o exercício financeiro do próximo ano foi aprovada' (fls. 192/194 do anexo1).

9.2.3. O responsável alega que, a fim de não descumprir recomendação contida no parecer jurídico, não houve a liberação da segunda parcela do convênio no exercício de 2008, sendo que a autorização para liberação da parcela só ocorreu no exercício de 2009. Esse fato já havia sido observado na instrução anterior, à fl. 241 do principal: as Ordens Bancárias foram emitidas nos exercícios corretos, mas houve a emissão de empenho no exercício anterior, bem como sua inscrição em restos a pagar. Contudo, o termo aditivo celebrado permaneceu com a mesma redação de sua minuta, indicando como objeto '... a antecipação da liberação da parcela anual, inicialmente prevista para janeiro de 2009 para dezembro do presente ano [2008] (...)' (fls. 200 do anexo 1).

9.2.4. Segundo já mencionado na instrução motivadora da audiência, à fl. 28 do principal, o parecer jurídico opinativo não vincula o gestor responsável. No entanto, o termo aditivo celebrado também afronta diversos dispositivos da legislação vigente (vide item 9.2.1 desta instrução).

9.2.5. No que tange à afronta ao regime de competência em razão da emissão de empenho, em dezembro de 2008, de despesas do convênio relativas ao primeiro semestre de 2009, o responsável afirmou que tal decisão baseou-se no princípio da eficiência e buscou evitar a interrupção dos serviços de Ates prestados pela convenente. Isso porque, de acordo com o responsável, as liberações de recursos vêm ocorrendo de forma atrasada na maioria dos exercícios, como o caso dos anos de 2008, 2009 e 2010.

9.2.6. É necessário reconhecer que o atraso na liberação de recursos, inclusive em decorrência de eventuais atrasos nas aprovações das leis orçamentárias anuais, não é fato raro. Assim, considerando o cronograma de liberação de recursos apresentado pelo responsável relativo aos exercícios de 2008, 2009 e 2010 e tendo em vista a justificativa de que o ato teve como objetivo impedir a suspensão dos serviços de Ates prestados pela convenente, manifesto-me por que, **excepcionalmente**, as razões de justificativa apresentadas pelo responsável sejam **parcialmente acatadas** e seja a constatação reconhecida como falha formal.

10. DESRESPEITO AO ART. 45 DA PORTARIA INTERMINISTERIAL N. 127/2008, BEM COMO O NÃO CUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ASSUMIDA NA CLÁUSULA SEGUNDA,

INCISO II, ALÍNEA 'C', DO TERMO DE CONVÊNIO Siafi N. 625.531 (item 12 da instrução motivadora da audiência - fls. 37/38 do principal)

10.1. Responsável: Srª Andréia Borges Ferreira - Revel. Em respeito ao princípio da ampla defesa e do contraditório, foi promovida a oitiva da Aesca/SC, a qual se manifestou sobre o assunto, à fl. 738 do principal, nos seguintes termos:

- 'o trabalho dos articuladores abrange uma área geográfica muito maior do que a atuação de um escritório regional da Cooptrasc' (fl. 738 do principal),

- em razão de suas atribuições, os articuladores, participam, em várias ocasiões, de eventos/reuniões fora de suas áreas geográficas, 'o que gera despesas e torna difícil a tomada de preços para eventos que não são rotineiros' (fl. 738 do principal);

- as justificativas acima explicam os elevados gastos mensais, os quais, em alguns meses, são superiores aos programados, sendo 'bancados pela entidade' (fl. 738 do principal);

- existem também trabalhos conciliados com os técnicos da Cooptrasc, sendo utilizado um único veículo a fim de reduzir custos para ambos os convênios;

- 'Por fim, mesmo com as enormes dificuldades apresentadas, estaremos estudando formas de viabilizar as tomadas de preços com realização de contratos e pagamentos diretos aos fornecedores, conforme comentado na instrução' (fl. 738 do principal).

10.2. Análise

10.2.1. Conforme já mencionado na peça motivadora da audiência, os valores repassados por meio do Convênio Siafi 625.531 têm três destinos específicos: 1) pagamento dos salários dos articuladores - fixados em R$ 2.948,75 por mês por articulador; 2) pagamento dos encargos sociais - equivalentes a 51,58% do valor total destinado ao pagamento dos salários dos articuladores; e 3) custeio dos serviços prestados, limitados a R$ 1.060,00/articulador/mês. Relativamente ao custeio, os articuladores realizam despesas como abastecimento de veículos, troca de pneus e aquisição de cartuchos de impressora e, posteriormente, apresentam as notas fiscais à convenente, que efetua o ressarcimento dos valores aos profissionais.

10.2.2. Essa forma de utilização dos recursos de custeio mostra-se inadequada, pois não é realizado nenhum procedimento licitatório, não há qualquer cotação prévia de preços e ocorre grande variação de valores para aquisição de mesmo produto/serviço no mesmo mês. Ademais, a Aesca/SC não faz qualquer análise ou crítica em relação aos preços contratados pelos articuladores.

10.2.3. Não assiste razão à entidade. A realização de despesas em eventos não rotineiros e a abrangência do trabalho dos articuladores não são suficientes para afastar a necessidade de realização de licitação, prevista na cláusula segunda do convênio firmado, ou, ao menos, cotação prévia de preços, conforme estabelece o art. 45 da Portaria Interministerial nº 127/2008. Ademais, a entidade reconheceu a irregularidade ao afirmar que está buscando formas de viabilizar cotações de preços para as despesas futuras.

10.2.4. Dessa forma, a convenente vem descumprindo a cláusula segunda do ajuste firmado, a qual obriga a Aesca/SC a realizar Pregão, preferencialmente na forma eletrônica, na contratação de bens e serviços comuns e cumprir as disposições da Lei 8.666/1993 nos demais casos. Além disso, sequer a Portaria Interministerial nº 127/2008 vem sendo observada pela entidade.

10.2.5. O art. 45 da citada Portaria estabelece que a aquisição de bens e a contratação de serviços feitas por entidades privadas sem fins lucrativos com recursos de órgão ou entidades da Administração Pública Federal devem ser realizadas mediante, no mínimo, cotação prévia de preços, com exceção dos casos em que não acudirem interessados à cotação. É fácil observar que a Portaria Interministerial nº 127/2008 apresenta exigência mais branda do que o termo de convênio celebrado. No entanto, mesmo a cotação prévia de preços não vem sendo realizada pela Aesca/SC.

10.2.6. Nesse contexto, a manifestação da entidade não pode ser utilizada em proveito da responsável, Srª Andréia Borges Ferreira.

11. UTILIZAÇÃO DE RECURSOS DO CONVÊNIO Siafi N. 625.531 PARA AQUISIÇÃO DE PRODUTOS/SERVIÇOS NÃO DESTINADOS AO REFERIDO AJUSTE E RESSARCIMENTO DE DESPESAS DE COMBUSTÍVEIS E DE MANUTENÇÃO DE VEÍCULOS CUJOS DOCUMENTOS FISCAIS NÃO APRESENTAM A IDENTIFICAÇÃO DO VEÍCULO BENEFICIÁRIO, O QUE IMPEDE A DEMONSTRAÇÃO DE NEXO CAUSAL ENTRE OS GASTOS EFETUADOS E A EXECUÇÃO DO OBJETO DO CONVÊNIO (item 14 da instrução motivadora da audiência - fls. 39/40 do principal)

11.1. Responsável: Srª Andréia Borges Ferreira - Revel. Em respeito ao princípio da ampla defesa e do contraditório, foi promovida a oitiva da Aesca/SC, a qual apresentou a manifestação a seguir sintetizada (fl.738/739 do principal).

- os articuladores foram orientados sobre a necessidade de identificar o veículo beneficiário do serviço ou produto nos documentos fiscais;

- em diversas ocasiões, os articuladores se deslocam juntamente com os técnicos de Ates da Cooptrasc; por essa razão e com o objetivo de economia de recursos públicos, em algumas situações, os recursos do convênio 625.531 são utilizados para abastecer veículos que atendem os técnicos da Ates relativos ao Convênio Siafi 627.837, 'ficando, assim, parada a estrutura do articulador' (fl. 739 do principal);

- 'é preciso esclarecer que não há duplicidade de gastos', mas 'zelo pelo bom uso dos recursos disponibilizados para a prestação de Ates, os quais estão bem abaixo da orientação do último Manual de Ates' (fl. 739 do principal).

11.2. Análise

11.2.1. Relativamente aos documentos fiscais sem identificação dos veículos beneficiários de manutenção ou aquisição de combustível, a convenente reconheceu a irregularidade ao informar que os articuladores foram orientados sobre o assunto. Além disso, na instrução precedente, foi apresentada proposta de recomendação à Aesca/SC, em razão do elevado montante de recursos do convênio aplicados em aquisição de combustíveis e manutenção de veículos, para que seja elaborado e implantado, com urgência, controle de rodagem e manutenção de todos os veículos utilizados no convênio.

11.2.2. No tocante à aquisição de produtos e serviços não destinados ao convênio em exame, as justificativas apresentadas pela convenente não merecem prosperar. Durante a inspeção, a equipe de fiscalização verificou que algumas notas fiscais relativas à aquisição de combustível ou manutenção de veículos apresentam identificação de placa de veículo diferente daqueles que estão à disposição do convênio, conforme informação prestada pela Aesca/SC à fl. 16 do anexo 2.

11.2.3. Muito embora a responsável tenha permanecido silente, a entidade convenente alegou que, há ocasiões em que é utilizado o mesmo veículo para deslocamento dos articuladores e dos técnicos de Ates que prestam os serviços objeto do Convênio 627.837. Por isso, segundo a Aesca/SC, algumas vezes, os recursos do ajuste em tela são utilizados para abastecer veículos que atendem os referidos técnicos, ocasiões em que os veículos utilizados pelos articuladores ficam parados.

11.2.4. A utilização de recursos de um convênio para pagamento de despesas de outro, como é o caso de aquisição de combustíveis para veículo de propriedade ou cedido à outra entidade para execução de outro ajuste, não encontra qualquer amparo jurídico. Ademais, nem todos os automóveis relacionados no item 14.3 da instrução motivadora da audiência encontram-se à disposição do citado Convênio Siafi 627.837.

11.2.5. Também não pode ser acatada a argumentação que tal procedimento busca economizar recursos dos convênios citados. É certo que a busca pela economia dos recursos públicos deve fazer parte dos objetivos do bom gestor. Contudo, essa busca deve estar pautada no princípio da legalidade, não sendo possível afrontar a legislação vigente.

11.2.6. Dessa forma, a manifestação da convenente não pode ser utilizada em proveito da responsável, Srª Andréia Borges Ferreira. Além disso, considerando que ainda há uma parcela de recurso a ser repassado à convenente, conforme fls. 745/746 do principal, deve ser **determinado** ao Incra/SC que

proceda à compensação do valor de R$ 1.877,35 no próximo repasse de recursos à Aesca/SC, quantia essa referente ao montante dos valores dos documentos fiscais relacionados no item 14.3 da instrução precedente.

12. MOROSIDADE NA APLICAÇÃO FINANCEIRA DOS RECURSOS RELATIVOS À SEGUNDA PARCELA DO CONVÊNIO, EM AFRONTA AO ART. 42, § 1º, DA PORTARIA INTERMINISTERIAL N. 127/2008 (item 15 da instrução motivadora da audiência - fl. 40 do principal)

12.1. Responsável: Srª Andréia Borges Ferreira - Revel. Em respeito ao princípio da ampla defesa e do contraditório, foi promovida a oitiva da entidade, a qual se manifestou sobre o assunto, à fl. 739 do principal, nos seguintes termos:

'Quanto a este item gostaríamos de relatar que neste período houve a troca da pessoa contratada responsável pelo setor administrativo, sendo que o novo contratado pela entidade não detinha (...) conhecimento das exigências impostas pela portaria. Desta forma houve um erro administrativo, sendo que para o mesmo nos dispomos a acatar as decisões deste tribunal.'

12.2. Análise

12.2.1. A entidade reconheceu a irregularidade, não havendo justificativas a serem analisadas. Contudo, como o convênio em exame ainda não findou e o repasse de recursos ocorre em várias parcelas, há a possibilidade de repetição da irregularidade em exame. Dessa forma, proponho seja **determinado** à Aesca/SC que considere como recursos do convênio, para fins de sua execução ou futuro ressarcimento de valores não utilizados, os recursos que deveriam ter sido auferidos com a aplicação financeira tempestiva. Da mesma forma, deve ser **determinado** ao Incra/SC que observe, ao analisar a prestação de contas final do convênio, o cumprimento da determinação feita à convenente.

13. CONSIDERAÇÕES FINAIS

13.1. Na instrução de fls. 19/49 do principal, foram apresentadas propostas de recomendação e alerta à Aesca/SC. Tais propostas de encaminhamento constam dos itens 13 e 14 da citada peça e foram incorporadas à proposta de encaminhamento a seguir.

13.2. Por fim, mostra-se oportuno alertar o Incra/SC que o Acórdão que vier a ser proferido pode impactar o julgamento de mérito das contas anuais dos responsáveis pela autarquia. Isso porque o presente processo trata de atividade relevante para o Incra/SC.

14. PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Por todo o exposto, submeto os autos à consideração superior, propondo:

14.1. considerar revel, para todos os efeitos, a Srª Andreia Borges Ferreira - ex-secretária-geral da Associação Estadual de Cooperação Agrícola - Aesca/SC;

14.2. acatar as seguintes razões de justificativa relativas a:

a) o desconhecimento das famílias assentadas sobre o papel dos articuladores, apresentadas pelos Srs. João Paulo Lajus Strapazzon e Marcelos João Alves;

b) excepcionalmente, a atividade de fiscalização do Convênio Siafi 625.531 por parte do Sr. José Maria de Albuquerque Maranhão;

c) excepcionalmente, a assinatura do 1º Termo Aditivo ao Convênio Siafi 625.531, apresentadas pelo Sr. José dos Santos;

14.3. rejeitar as demais razões de justificativa dos responsáveis;

14.4. aplicar aos responsáveis abaixo identificados, individualmente, a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, pelas irregularidades a seguir relacionadas:

a) Sr. João Paulo Lajus Strapazzon - superintendente-regional de Santa Catarina do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - Incra/SC:

a.1) falta de análise tempestiva da prestação de contas parcial do Convênio Siafi 625.531, referente à primeira parcela dos recursos do ajuste, em afronta ao art. 60 da Portaria Interministerial nº 127/2008;

a.2) ausência de providências ante a falta de fiscalização do Convênio Siafi 625.531 durante toda a vigência da Ordem de Serviço Incra/SC nº 75/2008;

a.3) adoção de método de trabalho para fiscalização do convênio que resulta em fiscalização com sérias deficiências e incapaz de verificar e garantir sua correta execução;

a.4) ausência de providências ante a promoção de movimento social com recursos do Convênio Siafi 625.531;

b) Sr. Marcelos João Alves - chefe da Divisão de Desenvolvimento do Incra/SC:

b.1) ausência de providências ante a falta de fiscalização do Convênio Siafi 625.531 durante toda a vigência da Ordem de Serviço Incra/SC nº 75/2008;

b.2) adoção de método de trabalho para fiscalização do convênio que resulta em fiscalização com sérias deficiências e incapaz de verificar e garantir sua correta execução;

c) Srª Andréia Borges Ferreira:

c.1) inexecução parcial do Convênio Siafi 625.531, em afronta à cláusula segunda, inciso II, alínea 'a', do termo de convênio assinado entre as partes, tendo em vista a prestação de serviços por número de articuladores menor do que o pactuado;

c.2) promoção de movimento social com recursos públicos geridos por meio do Convênio Siafi 625.531;

c.3) desrespeito ao art. 45 da Portaria Interministerial nº 127/2008, bem como não cumprimento de obrigação assumida na cláusula segunda, inciso II, alínea 'c', do termo de Convênio Siafi 625.531;

c.4) utilização de recursos do Convênio Siafi 625.531 para aquisição de produtos/serviços não destinados ao referido ajuste e ressarcimento de despesas de combustíveis e de manutenção de veículos cujos documentos fiscais não apresentam a identificação do veículo beneficiário, o que impede a demonstração de nexo causal entre os gastos efetuados e a execução do objeto do convênio;

c.5) morosidade na aplicação financeira dos recursos relativos à segunda parcela do convênio, em afronta ao art. 42, § 1º, da Portaria Interministerial nº 127/2008;

d) Srs. José dos Santos e Ademar de Moraes Lima Filho - servidores do Incra/SC, pela ausência de fiscalização do Convênio Siafi 625.531 durante toda a vigência da Ordem de Serviço Incra/SC nº 75/2008;

14.5. determinar à Aesca/SC que considere como recursos do Convênio Siafi 625.531, para fins de sua execução ou futuro ressarcimento de valores não utilizados, os recursos que deveriam ter sido auferidos com a aplicação financeira tempestiva (item 12 desta instrução);

14.6. determinar ao Incra/SC que:

a) observe, ao analisar a prestação de contas final do Convênio Siafi 625.531:

a.1) o efetivo ressarcimento dos valores referentes aos salários, encargos sociais e custeios de articuladores para os períodos em que não houve execução dos serviços pactuados por quatro profissionais, acrescidos dos rendimentos auferidos em aplicação financeira (item 7 desta instrução);

a.2.) o cumprimento, por parte da Aesca/SC, da determinação feita no item 14.5 (item 12 desta instrução);

b) proceda à compensação do valor de R$ 1.877,35, relativo ao pagamento de despesas estranhas ao **Convênio Siafi 625.531,** no próximo repasse de recursos à Aesca/SC (item 11 desta instrução);

14.7. recomendar à Aesca/SC que, em razão do elevado montante de recursos do convênio aplicados em aquisição de combustíveis e manutenção de veículos, seja elaborado e implantado, com urgência, controle de rodagem e manutenção de todos os veículos utilizados no ajuste (item 14 da instrução precedente);

14.8. alertar à Aesca/SC que documentos comprobatórios de despesa que não estejam em nome da convenente não são suficientes para demonstrar o nexo causal entre os gastos realizados e os recursos do convênio, afrontando jurisprudência pacificada nesta Corte de Contas (Acórdãos 1996/2007-TCU-Plenário, 1317/2007-TCU-1ª Câmara, 296/2008-TCU-1ª Câmara e 1445/2007-TCU-2ª Câmara, dentre muitos) (item 13 da instrução precedente); e

14.9. alertar ao Incra/SC que o Acórdão que vier a ser proferido neste processo pode impactar o julgamento de mérito das contas anuais dos responsáveis pela autarquia."

9. O Diretor Técnico aquiesceu à proposta formulada pela Auditora, exceto quanto ao item 14.4., subitens a.1, a.3, b.2 e c.5, por entender que:

"(...) a falta de análise tempestiva da prestação de contas parcial do convênio - item 14.4.a.1 - não caracteriza grave infração à norma legal, conforme preconiza o art. 58, inciso II, da Lei 8.443/92, considerando que efetivamente houve a prestação e respectiva análise. O mesmo entendimento quanto à morosidade na aplicação financeira dos recursos relativos à segunda parcela do convênio - item 14.4.c.5 - por não configurar também grave infração às normas legais, visto que, de fato, houve aplicação financeira, apenas não ocorrendo em lapso temporal de 45 dias. Entendo que, no contexto em que se insere a aplicação dos recursos desse convênio, a irregularidade pode ser relevada. Quanto aos subitens 14.4.a.3 e 14.4.b.2 - adoção de método de trabalho para fiscalização do convênio que resulta em fiscalização com sérias deficiências e incapaz de verificar e garantir sua correta execução, reputo como falha gerencial e formal, à vista ainda de ausência de má-fé no comportamento do gestor."

10. O Titular da Secex/SC manifestou-se de acordo com a proposta formulada pela Auditora.

É o relatório.

VOTO

Os presentes autos foram constituídos a partir da determinação à Secex/SC constante do item 9.2.5 do Acórdão 3.047/2009-TCU-Plenário (TC-025.203/2009-7), a seguir transcrita:

"9.2.5. avalie, em processo apartado, a situação do Convênio Siafi 625.531, firmado com a Aesca/SC no valor de R$ 940.051,59 (novecentos e quarenta mil, cinquenta e um reais e cinquenta e nove centavos), verificando o escopo do objeto deste ajuste para determinar a necessidade de suspensão cautelar total ou parcial de sua execução, bem como apurando a eventual ocorrência de irregularidades e a qualidade dos serviços prestados."

2. Tal determinação decorreu da suspeita, posteriormente afastada pela Secex/SC, de conflito de interesses envolvendo a Associação Estadual de Cooperação Agrícola (Aesca/SC), a Cooperativa dos Trabalhadores da Reforma Agrária de Santa Catarina (Cooptrasc) e o chefe da Divisão de Desenvolvimento do Incra/SC, Sr. Marcelos João Alves, conforme itens 11 a 15 do Voto condutor do Acórdão 3.047/2009 e item 5, alíneas "g" e "h", do Voto condutor do Acórdão 57/2012, ambos do Plenário desta Corte de Contas.

3. Após a análise inicial, em instrução datada de 20/9/2010, a Secex/SC propôs a realização de audiências dos responsáveis. Autorizei tais audiências, nos termos do Despacho de 23/9/2010. Em face do silêncio da Srª Andreia Borges Ferreira, ex-Secretária-Geral da Associação Estadual de Cooperação Agrícola - Aesca/SC, autorizei a oitiva da referida associação.

4. A seguir, cito as irregularidades constatadas nos autos e os respectivos responsáveis:

a) falta de análise da prestação de contas parcial do convênio Siafi 625.531, referente à primeira parcela dos recursos do ajuste, em afronta ao art. 60 da Portaria Interministerial 127/2008, responsável: Sr. João Paulo Lajus Strapazzon, então superintendente-regional do Incra/SC;

b) ausência de fiscalização e ausência de providências ante a falta de fiscalização do Convênio Siafi 625.531 durante toda a vigência da Ordem de Serviço Incra/SC 75/2008, responsáveis: Srs. José dos Santos, Ademar de Moraes Lima Filho e José Maria de Albuquerque Maranhão (servidores do Incra/SC), Srs. João Paulo Lajus Strapazzon e Marcelos João Alves, respectivamente;

c) adoção de método de trabalho para fiscalização do convênio que resulta em fiscalização com sérias deficiências e incapaz de verificar e garantir sua correta execução, responsáveis: Srs. João Paulo Lajus Strapazzon e Marcelos João Alves;

d) inexecução parcial do Convênio Siafi, em afronta à cláusula segunda, inciso II, alínea "a", do Termo de Convênio assinado entre as partes, responsáveis: Srs. João Paulo Lajus Strapazzon, Marcelos João Alves e Srª Andréia Borges Ferreira;

e) promoção de movimento social com recursos públicos geridos por meio do Convênio Siafi 625.531, fato que afronta os princípios constitucionais da impessoalidade e da moralidade impostos à administração pública, responsáveis: Sr. João Paulo Lajus Strapazzon e Srª Andréia Borges Ferreira;

f) assinatura do primeiro termo aditivo ao Convênio Siafi 625.531, contrariando parecer jurídico da Procuradoria Federal, bem como o art. 37 da Portaria Interministerial 127/2008, o art. 35, inciso II, da Lei 4.320/1964 e o art. 50, inciso II, da Lei de Responsabilidade Fiscal, responsável: Sr. José dos Santos;

g) desrespeito ao art. 45 da Portaria Interministerial 127/2008, bem como o não cumprimento de obrigação assumida na cláusula segunda, inciso II, alínea 'c', do Termo de Convênio Siafi 625.531, responsável: Srª Andréia Borges Ferreira;

h) utilização de recursos do Convênio Siafi 625.531 para aquisição de produtos/serviços não destinados ao referido ajuste e ressarcimento de despesas de combustíveis e de manutenção de veículos cujos documentos fiscais não apresentam a identificação do veículo beneficiário, o que impede a demonstração de nexo causal entre os gastos efetuados e a execução do objeto do convênio, responsável: Srª Andréia Borges Ferreira; e

i) morosidade na aplicação financeira dos recursos relativos à segunda parcela do convênio, em afronta ao art. 42, § 1º, da Portaria Interministerial 127/2008, responsável: Srª Andréia Borges Ferreira.

5. Em sua derradeira manifestação nos autos a Auditora da Secex/SC, no que foi acompanhada pelo Titular da unidade técnica, propôs: (i) considerar revel a Srª Andreia Borges Ferreira; (ii) rejeitar parcialmente as razões de justificativa dos Srs. João Paulo Lajus Strapazzon e Marcelos João Alves; (iii) aplicar a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992 aos responsáveis João Paulo Lajus Strapazzon (irregularidades constantes das alíneas "a", "b", "c" e "e"), Marcelos João Alves (irregularidades constantes das alíneas "b" e "c"), José dos Santos e Ademar de Moraes Lima Filho (irregularidade constante da alínea "b") e Andréia Borges Ferreira (irregularidades constantes das alíneas "d", "e", "g", "h" e "i"); e (iv) expedição de alertas, determinações e recomendação. O Diretor Técnico aquiesceu à proposta formulada pela Auditora, exceto quanto ao item 14.4., subitens a.1, a.3, b.2 e c.5, pelas razões já expostas no Relatório.

6. Acompanho, no geral, as conclusões da Secex/SC, quanto às irregularidades na prestação de contas e fiscalização do Convênio, na promoção de movimento sindical com recurso público e na gestão dos recursos por parte da Aesca/SC.

7. No que se refere ao encaminhamento a ser adotado por este Tribunal em relação a este processo, por um lado, acompanho a unidade instrutiva quanto à revelia da Srª Andréia Borges Ferreira e à determinação ao Incra/SC para apurar o ressarcimento de valores por parte da Aesca/SC referido no Relatório precedente.

8. De outra parte, divirjo do encaminhamento alvitrado no que tange às propostas de aplicação da multa prevista no inc. II do art. 58 da Lei 8.443/1992, em função do que passo a brevemente expor.

9. Desde logo, como já defendi no Voto condutor do Acórdão 57/2012-TCU-Plenário, de minha relatoria, vislumbro a inviabilidade de aplicar-se tal sanção pecuniária a Srª Andréia Borges Ferreira (ex-Secretária-Geral da Aesca/SC), tendo em vista o entendimento predominante deste Tribunal, no sentido de que a aplicação de multa pelo Tribunal a dirigentes de entidades privadas, sem que haja débito ao erário associado a ato irregular praticado por agentes públicos, não encontra amparo na Constituição Federal e na Lei Orgânica desta Casa (vide, *e.g.*, os Acórdãos 1549/2005 e 2022/2010, da 2ª Câmara, e os de nºs 344/2006, 640/2006, 934/2007, 1880/2007, 2391/2008 e 2142/2010, do Plenário).

10. Mesmo no que se refere aos demais responsáveis, contudo, também considero presentes elementos para divergir da proposta formulada pela Secex/SC. Consoante levantado pela própria unidade técnica, apesar das falhas na fiscalização e análise de prestação de contas, não foi possível aferir possível inexecução parcial do objeto pactuado, à exceção da contratação de articuladores em número inferior ao previsto no Plano de Trabalho (apesar de o ajuste prever a contratação de 4 articuladores, foram verificadas ocasiões em que os serviços foram prestados por apenas 2 ou 3 profissionais). Ainda assim, não há comprovação de que os serviços não tenham sido prestados, mas apenas que, em determinados momentos, foram prestados por quantidade inferior de articuladores. Deve ser destacado que a entidade contratada comprometeu-se a restituir os valores referentes à quantidade inferior de articuladores verificada em alguns períodos, o que enseja determinação ao Incra/SC para que apure o mencionado ressarcimento.

11. Observo, ainda, a manifestação do Diretor da Secex/SC quanto às ocorrências "a", "c", "f" e "i" do item 4 acima:

"(...) a falta de análise tempestiva da prestação de contas parcial do convênio - item 14.4.a.1 - não caracteriza grave infração à norma legal, conforme preconiza o art. 58, inciso II, da Lei 8.443/92, considerando que efetivamente houve a prestação e respectiva análise. O mesmo entendimento quanto à morosidade na aplicação financeira dos recursos relativos à segunda parcela do convênio - item 14.4.c.5 - por não configurar também grave infração às normas legais, visto que, de fato, houve aplicação financeira, apenas não ocorrendo em lapso temporal de 45 dias. Entendo que, no contexto em que se insere a aplicação dos recursos desse convênio, a irregularidade pode ser relevada. Quanto aos subitens 14.4.a.3 e 14.4.b.2 - adoção de método de trabalho para fiscalização do convênio que resulta em fiscalização com sérias deficiências e incapaz de verificar e garantir sua correta execução, reputo como falha gerencial e formal, à vista ainda de ausência de má-fé no comportamento do gestor."

12. Entendo, em conformidade com o Diretor da Secex/SC, que a intempestividade da análise das contas e o atraso na aplicação financeira dos valores repassados, apesar de caracterizarem infração à norma legal, não se revestem, no presente caso concreto, de gravidade suficiente para justificar a apenação dos responsáveis.

13. Quanto à ocorrência descrita na alínea "e" do item 4 acima, merecem destaque os indicativos de se haver permitido, até certo ponto, a promoção de movimento social com recursos do Convênio Siafi 625.531, ocorrência que já havia sido verificada na execução do Convênio Siafi 627.837 (TC-025.203/2009-7). Naqueles autos ressaltei que "não se intenciona que a entidade convenente não possa, em suas atividades próprias, deter seu viés político ou vínculos com movimentos sociais, sejam eles quais forem, mas sim que, ao utilizar dinheiro público, paute seu modo de atuação sem descurar da necessidade de observância dos princípios que regem a Administração Pública" (Voto condutor do Acórdão 57/2012-TCU-Plenário).

14. Considerando que nos autos do TC-025.203/2009-7, a irregularidade, apesar de não haver fundamentado a aplicação de multa aos gestores, ensejou a expedição de determinações, recomendações e ciência ao Incra/SC (Acórdão 57/2012-TCU-Plenário), deixo de formular novas determinações nestes autos.

15. Quanto aos demais atos impugnados, não causaram prejuízo ao erário, embora tenha sido identificada ocorrência (alínea "h" do item 4 supra), de pouca materialidade, para a qual foi proposto pela Secex/SC determinar ao Incra/SC a compensação financeira em parcela vindoura do Convênio (item 14.6, alínea "b" da referida Instrução).

16. Observo que o valor impugnado originalmente no item 14.3 da Instrução da Secex/SC de 20/06/2010 (R$ 3.487,43) foi reduzido pela unidade técnica para R$ 1.877,35, em razão de haver acolhido algumas despesas realizadas em veículos vinculados ao Convênio Siafi 627.837. Ocorre que não há nos autos memória de cálculo para que possam ser aferidas quais despesas são indevidas. Assim, em razão da incerteza do valor a ser ressarcido por despesas com manutenção indevidas e tendo em vista a baixa materialidade, deixo de propor o respectivo ressarcimento.

17. Considerando que o Convênio não está mais vigendo, as demais propostas de determinação e recomendação (itens 14.5, 14.6.a.2 e 14.7), nos termos em que formulados pela Unidade Técnica, perderam seu objeto. Com relação à proposta de alerta (item 14.8), entendo desnecessária, uma vez que direcionada à Aesca/SC, entidade privada não vinculada à Administração Pública. Na mesma linha, não há necessidade de formular o alerta ao Incra/SC proposto no item 14.9, pois, já decorre da legislação em vigor

18. Assim, ainda que concordando com a rejeição parcial das justificativas aportadas, avalio presentes circunstâncias atenuantes suficientes para que se considere que a apenação dos gestores e servidores do Incra/SC, apenas com base nas ocorrências em questão, configuraria medida de rigor excessivo.

Em face do exposto, com as vênias de estilo por divergir parcialmente da unidade técnica, manifesto-me no sentido de que o Tribunal aprove o acórdão que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 1º de agosto de 2012.

AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI
Relator

ACÓRDÃO Nº 2001/2012 - TCU - Plenário

1. Processo TC-000.452/2010-6.
2. Grupo: II - Classe: VII - Assunto: Representação.
3. Interessados/Responsáveis:
3.1. Interessada: Secretaria de Controle Externo - SC (00.414.607/0019-47)
3.2. Responsáveis: Ademar de Moraes Lima Filho (179.561.619-91); Andreia Borges Ferreira (003.542.699-33); Associação Estadual de Cooperação Agrícola de Santa Catarina - Aesca/SC (02.206.147/0001-68); Jose dos Santos (244.719.339-49); José Maria de Albuquerque Maranhão (508.274.999-49); João Paulo Lajus Strapazzon (295.408.289-53); Marcelos João Alves (776.855.559-72).
4. Unidade: Incra - Superintendência Regional/SC - MDA.
5. Relator: Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade técnica: Secretaria de Controle Externo - SC (Secex/SC).
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação, constituídos, a partir de determinação constante do item 9.2.5 do Acórdão 57/2012-TCU-Plenário, para avaliar a situação do Convênio Siafi 625.531, firmado entre Superintendência Regional de Santa Catarina do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - Incra/SC e a Associação Estadual de Cooperação Agrícola - Aesca/SC,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão de Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. determinar à Superintendência Regional de Santa Catarina do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária-Incra/SC que, caso ainda não o tenha feito, apure junto à Aesca/SC o ressarcimento dos valores referentes aos salários, encargos sociais e custeios de articuladores para os períodos em que não houve execução dos serviços pactuados por quatro profissionais no âmbito do

Convênio Siafi 625.531, acrescidos dos rendimentos auferidos em aplicação financeira, encaminhando a este Tribunal, no prazo de sessenta dias, cópia da documentação comprobatória correspondente; e

9.2. autorizar, nos termos do inc. V do art. 40 da Resolução TCU 191/2006, o arquivamento destes autos.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.
11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2001-29/12-P.

13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro e José Múcio Monteiro.
13.2. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti (Relator).
13.3. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO II – CLASSE I – Plenário

**TC-032.450/2011-7**
Natureza: Embargos de Declaração.
Interessado: Conselho Regional de Medicina do Distrito Federal/CRM/DF, CNPJ n. 03.495.116/0001-37.
Entidade: Conselho Regional de Medicina do Distrito Federal/CRM/DF, CNPJ n. 03.495.116/0001-37.

**SUMÁRIO**: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DOS VÍCIOS ALEGADOS. CONHECIMENTO E NEGATIVA DE PROVIMENTO.

**RELATÓRIO**

Trata-se do Relatório da Auditoria realizada pela 4ª Secex no Conselho Federal de Medicina – CFM e no Conselho Regional de Medicina no Distrito Federal – CRM/DF, visando à verificação da conformidade dos atos praticados nas áreas de licitações, contratos e pessoal.

2. Ante os Achados de Auditoria consignados, este Plenário decidiu, mediante o Acórdão n. 1.481/2012, adotar as seguintes providências:

"9.1. fixar o prazo de 90 (noventa) dias, a contar da ciência deste Acórdão, para que sejam adotadas as seguintes medidas, comunicando-se a este Tribunal a respeito, nesse mesmo prazo:

9.1.1. o Conselho Federal de Medicina – CFM, que elabore normativo para regular os convênios, os quais devem obedecer aos princípios que regem a administração pública, utilizando os parâmetros definidos pelo Decreto n. 6.170/2007, pela Portaria Ministerial MP/MF/MCT n. 127/2008, assim como pela Portaria Interministerial MPOG/MF/CGU n. 507/2011;

9.1.2. o CFM e o Conselho Regional de Medicina no Distrito Federal - CRM/DF, que atualizem os normativos de diárias e passagens, nos termos do Decreto n. 5.992/2006 e da Portaria n. MPOG 505/2009, de forma a inserir nesses dispositivos mecanismos que garantam a aplicação dos princípios da prestação de contas e publicidade;

9.2. determinar ao Conselho Federal de Medicina – CFM que:

9.2.1. ao efetivar a pesquisa de preços anual para atualizar o valor das suas diárias, em cumprimento ao Acórdão n. 570/2007 - Plenário, subitem 9.4, e ao Acórdão n. 3.525/2006 – 1ª Câmara, subitem 1.1, anexe à planilha formulada os orçamentos apresentados pelos hotéis, restaurantes e outros prestadores de serviços consultados, de forma a justificar os valores considerados como base;

9.2.2. realize, na contratação de hotéis para a realização de eventos, a pesquisa de preços de mercado com empresas/prestadores de serviço que operem na região geográfica escolhida para a realização do evento;

9.3. determinar ao Conselho Regional de Medicina no Distrito Federal – CRM/DF que:

9.3.1. observe, nos casos de rescisão, por ato unilateral da entidade, de contratos de trabalho de empregados admitidos mediante concurso público, os princípios insculpidos no art. 37, **caput**, da Constituição Federal, em especial os da impessoalidade e da moralidade, bem como os princípios da administração pública, notadamente o relativo à motivação dos atos administrativos, franqueando-lhes ampla defesa e contraditório;

9.3.2. adote, em obediência aos princípios da moralidade e da segregação das funções, medidas para evitar a ocorrência relativa à ocupação simultânea dos cargos de Presidente do CRM/DF e presidente da Comissão Permanente de Licitação (CPL), tal como se verificou nos anos de 2009 e 2010;

9.4. recomendar ao CFM e ao CRM/DF que implementem as providências necessárias para a normatização da atividade de controle interno quanto aos seguintes aspectos, pelo menos:

9.4.1. posicionamento do órgão/unidade de controle interno na organização;

9.4.2. autoridade do órgão/unidade de controle interno na organização, incluindo:

9.4.2.1. autorização para acesso irrestrito a registros, pessoal, informações e propriedades físicas relevantes para executar suas auditorias;

9.4.2.2. obrigatoriedade de os departamentos da organização apresentarem as informações solicitadas pelo órgão/unidade de controle interno, de forma tempestiva e completa;

9.4.2.3. possibilidade de obter apoio necessário dos servidores das unidades submetidas a auditoria e de assistência de especialistas e profissionais, de dentro e de fora da organização, quando considerado necessário;

9.4.3. âmbito de atuação das atividades de auditoria interna, inclusive quanto à realização de trabalhos de avaliação de sistemas de controles internos;

9.4.4. natureza de eventuais trabalhos de consultoria interna que o órgão/unidade de controle interno preste à organização;

9.4.5. participação dos auditores internos em atividades que possam caracterizar co-gestão e por isso prejudiquem a independência dos trabalhos de auditoria;

9.4.6. estabelecimento de regras de objetividade e confidencialidade exigidas dos auditores internos no desempenho de suas funções;

9.5. recomendar ao Conselho Federal de Medicina que:

9.5.1. ao instaurar certames por dispensa de licitação, amplie as pesquisas de preço no mercado de forma a incluir um maior número de possíveis fornecedores;

9.5.2. registre em atas ou listas de presença todas as reuniões realizadas pelas Comissões e Câmaras Técnicas que possuem dotação no seu orçamento, de forma a comprovar o efetivo funcionamento dessas instâncias e as respectivas despesas realizadas;

9.6. recomendar ao CRM/DF que reavalie a opção da construção do novo prédio para a entidade, em confronto com os recursos humanos, materiais e financeiros disponíveis, em atendimento ao princípio da economicidade."

3. Desta feita, o Presidente do Conselho Regional de Medicina do Distrito Federal – CRM/DF, Sr. Iran Augusto Gonçalves Cardoso, mediante procuradores devidamente constituídos, opõe Embargos de Declaração em relação ao Acórdão supratranscrito, alegando a ocorrência de omissões e obscuridades, principalmente no que concerne ao texto do expediente formulado pela 4ª Secex, mediante o qual se noticia a Deliberação, bem como à ocorrência de erro material na redação da Proposta de Deliberação que suportou o Acórdão n. 1.481/2012 – Plenário.

4. À vista do seu arrazoado, o embargante pede sejam acolhidos os presentes Embargos de Declaração, com vistas ao saneamento dos vícios suscitados.

É o Relatório.

## VOTO

Trago a exame deste Colegiado os Embargos de Declaração opostos pelo Presidente do Conselho Regional de Medicina do Distrito Federal – CRM/DF, Sr. Iran Augusto Gonçalves Cardoso, alegando a ocorrência de omissões e obscuridades no Acórdão n. 1.481/2012 – Plenário, mediante o qual foi apreciado o Relatório da Auditoria realizada pela 4ª Secex no aludido Conselho Regional e no Conselho Federal de Medicina – CFM, visando à verificação da conformidade dos atos praticados nas áreas de pessoal, licitações e contratos.

2. Considerando o preenchimento dos requisitos de admissibilidade previstos no art. 34, § 1º, da Lei n. 8.443/1992, e a alusão à existência dos mencionados vícios pelo interessado, os presentes Embargos de Declaração merecem ser conhecidos.

3. O Sr. Iran Augusto Gonçalves Cardoso, após apresentar resumo do Relatório e da Proposta de Deliberação que fundamentaram o Acórdão n. 1.481/2012 – Plenário, entende que restaram questões obscuras e omissas, quanto à previsão legal para a imposição de multa ao gestor público, em caso de descumprimento das recomendações, em detrimento da expressa previsão para as situações de determinações não atendidas.

4. Segundo o embargante, a supressão do ponto suscitado se justifica principalmente em razão de o Oficio n. 1.640/2012 – TCU, encaminhado ao CRM pela 4ª Secex, informar que o não cumprimento à deliberação do Tribunal (sem distinguir entre determinação e recomendação) sujeita o responsável à multa prevista no art. 58, § 1º, da Lei n. 8.443/1992.

5. A propósito, importa reproduzir o texto que constou do expediente remetido pela unidade técnica à entidade:

"Encaminho a Vossa Senhoria, para conhecimento e adoção das medidas previstas nos itens 9.1.2 (no prazo de noventa dias), e 9.3, bem como observância aos itens 9.4 e 9.6, o Acórdão n. 1.481/2012, adotado por este Tribunal em sessão do plenário de 13/6/2012, ao apreciar o Relatório da Auditoria realizada nesse Conselho e no Conselho Federal de Medicina no Distrito Federal – CRM/DF, visando à

verificação da conformidade dos atos praticados no âmbito dos referidos conselhos em relação a licitações, contratos e pessoal, em especial aos fatos noticiados por meio da Manifestação da Ouvidoria/TCU n. 37.387.

2. Por dever de ofício, informo que o não cumprimento a deliberação do Tribunal sujeita o responsável à multa prevista no art. 58, § 1º, da Lei n. 8.443/1992."

6. Cumpre rememorar que, consoante o art. 43 da Lei n. 8.443/1992, o Relator do processo de fiscalização ou o Tribunal deve decidir pelas providências estabelecidas no Regimento Interno, quando não apurada transgressão a norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial, ou for constatada, tão-somente, falta ou impropriedade de caráter formal.

7. Já de acordo com o art. 250, **caput** e incisos II e III, do Regimento Interno/TCU, ao apreciar processo relativo à fiscalização de atos e contratos, o Relator ou o Tribunal:

"II – **determinará** a adoção de providências corretivas por parte do responsável ou de quem lhe haja sucedido quando verificadas tão somente falhas de natureza formal ou outras impropriedades que não ensejem aplicação de multa aos responsáveis ou que não configurem indícios de débito e o arquivamento ou apensamento do processo às respectivas contas, sem prejuízo do monitoramento do cumprimento das determinações;

III – **recomendará** a adoção de providências quando verificadas oportunidades de melhoria de desempenho, encaminhando os autos à unidade técnica competente, para fins de monitoramento do cumprimento das determinações."

8. A Portaria Normativa/TCU n. 280/2010, que aprovou as Normas de Auditoria e foi utilizada pela 4ª Secex no desenvolvimento da fiscalização em comento, descreve, no parágrafo 165, que as propostas de determinação e de recomendação devem ser formuladas focando "o quê" deve ser aperfeiçoado ou corrigido e não "o como", dada a discricionariedade que cabe ao gestor e ao fato de que a equipe de auditoria não detém a única ou a melhor solução para o problema identificado. Segundo o dispositivo, "as recomendações geralmente sugerem o aperfeiçoamento necessário, mas não a forma de alcançá-lo, embora em determinadas circunstâncias, às vezes, se justifique uma recomendação específica como, por exemplo, alterar a legislação com o intuito de melhorar a administração".

9. E como definido no parágrafo 167 do aludido Manual, as deliberações proferidas pelo Tribunal devem ser devidamente acompanhadas quanto ao seu cumprimento ou à sua implementação, observando-se que as determinações endereçadas aos jurisdicionados serão obrigatoriamente monitoradas e as recomendações o serão a critério do Tribunal, do relator ou da unidade técnica.

10. Nada obstante, observa-se, do cotejo entre a redação do ofício elaborado pela 4ª Secex e os termos do Acórdão n. 1.481/2012 – Plenário supratranscrito, a consonância entre os comandos objeto da Deliberação e aqueles informados ao interessado, fazendo-se alusão acertada aos casos de determinação e recomendação. Ademais, o alerta feito pela unidade técnica ao CRM/DF encontra respaldo na letra do § 1º do art. 58 da Lei n. 8.443/1992, segundo o qual "ficará sujeito à multa aquele que deixar de dar cumprimento à decisão do Tribunal, salvo motivo justificado".

11. Pelo exposto, uma vez que não foram constatados os vícios alegados na parte dispositiva do Acórdão n. 1.481/2012 – Plenário, não há motivos para dar provimento aos presentes Embargos de Declaração.

12. Entretanto, tendo em vista a dúvida gerada no recebimento do ofício de notificação oriundo da 4ª Secex, entendo cabível esclarecer ao interessado que as recomendações veiculadas por este Tribunal, como as previstas nos subitens 9.4 e 9.6 do Acórdão embargado, não têm caráter coercitivo, mas sim pedagógico, sendo, nos termos do art. 250, inciso III, do Regimento Interno/TCU, proferidas quando verificadas oportunidades de melhoria, de aperfeiçoamento do desempenho institucional dos entes jurisdicionados.

13. O embargante alude, ainda, à ocorrência de equívoco no subitem 13.2, alínea **a**, da Proposta de Deliberação, o qual se faz referência indevida ao subitem 15.1 da mesma Proposta de Deliberação, o qual não existe.

14. Por oportuno, transcrevo o teor do item 13 da mencionada Proposta de Deliberação e seus subitens 13.1 e 13.2:

"13. Relativamente às outras constatações indicadas pela equipe de auditoria da 4ª Secex, elas podem ser assim sintetizadas:

13.1. No Conselho Federal de Medicina - CFM:

a) ausência, na maioria dos processos de diárias e passagens, de comprovantes de embarque (88,5% dos processos examinados) e/ou outro documento que comprove a efetiva participação dos beneficiários nos eventos (quase 60% dos processos analisados);

b) realização de pesquisa de preços muito restrita, como no empenho n. 745/2009, no valor de R$ 4.436,00, para a aquisição de uniformes para os empregados do setor de transporte, em que a pesquisa de preços foi direcionada a somente uma empresa;

c) escolha do prestador de serviços que não ofereceu o menor preço, ao argumento de que estava melhor localizado, a exemplo do hotel contratado para a realização de evento do CFM, no valor de R$ 7.790,00;

d) falta de ordem ou solicitação dos serviços em alguns contratos para prestação de serviços de eventos, decorrentes dos empenhos 509, 508, 348, 550, 871 e 942, relativos ao Pregão 3/2010;

e) não comprovação do integral funcionamento das Comissões e Câmaras Técnicas, em 2009 e 2010;

f) falta do devido exame da prestação de contas de alguns convênios firmados pelas Comissões e Câmaras Técnicas;

g) falta de apoio técnico necessário para que o Controle Interno do Conselho exerça um controle efetivo sobre os atos administrativos;

13.2. no Conselho Regional de Medicina no Distrito Federal:

a) ocorrências semelhantes às descritas nas alíneas **a** e **g** do subitem 15.1 acima;

b) utilização inadequada de inexigibilidade de licitação para as contratações de curso de capacitação de funcionários (processo 10/2009, no valor de R$ 7.600,00), e da empresa Fenix Eventos Culturais Ltda., para executar e organizar o evento 'Workshop Gestão de Negócios em Saúde' (processo 23/2010, no valor de R$ 8.243,00), uma vez que, em ambos os processos, havia viabilidade de competição."

15. Do texto retrotranscrito, constata-se que a referência feita na alínea **a** do subitem 13.2 foi equivocada, pois deveria constar 13.1, e não 15.1, como ocorreu.

16. Embora não haja motivos para o provimento aos presentes Embargos de Declaração, pois o equívoco foi detectado na Proposta de Deliberação que fundamentou o Acórdão n. 1.481/2012 – Plenário, e não na parte dispositiva desse julgado, entendo cabível, a teor do assinalado nos itens 11 e 12 acima, esclarecer ao interessado a respeito.

Ante todo o exposto, voto por que seja adotado o Acórdão que ora submeto a este Colegiado.

T.C.U., Sala das Sessões, em 1º de agosto de 2012.

MARCOS BEMQUERER COSTA
Relator

ACÓRDÃO Nº 2002/2012 – TCU – Plenário

1. Processo n. TC 032.450/2011-7.
2. Grupo II – Classe de Assunto: I Embargos de declaração.
3. Interessado: Conselho Regional de Medicina do Distrito Federal/CRM/DF, CNPJ n.

03.495.116/0001-37.

4. Entidade: Conselho Regional de Medicina do Distrito Federal/CRM/DF, CNPJ n. 03.495.116/0001-37.

5. Relator: Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa

5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: não atuou.

8. Advogados constituídos nos autos: Rafael de Alencar Araripe Carneiro, OAB/DF n. 25.120; Rodolfo Rodrigues Galvão, OAB/DF n. 31.246; Guilherme Campos Coelho, OAB/DF n. 27.810; Raphael de Souza Oliveira, OAB/DF n. 36.370.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos referentes aos Embargos de Declaração opostos pelo Presidente do Conselho Regional de Medicina no Distrito Federal – CRM/DF ao Acórdão n. 1.481/2012 – Plenário.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer dos Embargos de Declaração opostos pelo Presidente do Conselho Regional de Medicina no Distrito Federal – CRM/DF ao Acórdão n. 1.481/2012 – Plenário, para, no mérito, negar-lhes provimento;

9.2. nada obstante, esclarecer ao interessado que:

9.2.1. as recomendações veiculadas por este Tribunal, como as previstas nos subitens 9.4 e 9.6 do Acórdão n. 1.481/2012 – Plenário, não têm caráter coercitivo, mas sim pedagógico, sendo, nos termos do art. 250, inciso III, do Regimento Interno/TCU, proferidas quando verificadas oportunidades de melhoria, de aperfeiçoamento do desempenho institucional dos entes jurisdicionados a esta Corte;

9.2.2. houve equívoco na referência feita na alínea **a** do subitem 13.2 da Proposta de Deliberação que fundamentou o Acórdão n. 1.481/2012 – Plenário, pois deveria constar 13.1, e não 15.1, como ocorreu;

9.3. remeter cópia deste Acórdão, além do Relatório e do Voto que o fundamentam, ao embargante.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.

11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2002-29/12-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz e José Múcio Monteiro.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa (Relator).

13.3. Ministros-Substitutos presentes: André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
MARCOS BEMQUERER COSTA
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE V – Plenário
TC 015.581/2012-8.
Natureza: Monitoramento.
Órgão/Entidade: Secretaria de Desenvolvimento Tecnológico e Inovação – Setec; Financiadora de Estudos e Projetos – Finep.
Advogado constituído nos autos: não há.

SUMÁRIO: MONITORAMENTO. AUDITORIA. ACÓRDÃO 394/2010-TCU-PLENÁRIO. SETEC. FINEP. CT-INFRA. CUMPRIMENTO PARCIAL DAS DELIBERAÇÕES. CONTINUAÇÃO DO MONITORAMENTO. APENSAMENTO.

RELATÓRIO

Trata-se de monitoramento das deliberações prolatadas por este Tribunal no Acórdão 394/2010-Plenário, no âmbito do TC 028.369/2009-8, o qual tratou de levantamento realizado na Secretaria de Desenvolvimento Tecnológico e Inovação – Setec e na Financiadora de Estudos e Projetos – Finep acerca da aplicação dos recursos alocados ao Fundo de Infraestrutura – CT-Infra, que integra o Fundo Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico – FNDCT.

2. No que interessa ao deslinde do presente feito, a auditora da Seprog consignou a instrução à Peça nº 11, nos seguintes termos:

*"(...) 1.2. Métodos e procedimentos.*

*20. Tendo decorrido mais de dois anos após a apreciação do relatório de levantamento pelo Plenário deste Tribunal e, à luz das considerações realizadas, o presente trabalho tem como objetivo apresentar o estágio de implementação das deliberações exaradas no acórdão que decorreu do levantamento realizado.*

*21. A metodologia adotada neste monitoramento compreendeu a análise da legislação correlata e a análise documental, a partir de informações disponíveis nas páginas oficiais do MCTI e da Finep, e ainda outras prestadas pela Secretaria-Executiva do Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovação (Ofício nº 611/2011/SEXEC, de 18/11/2011; e Ofício nº 271/2012/SEXEC-MCTI, de 20/6/2012); e pela Presidência da Financiadora de Estudos e Projetos, (Ofício PRES/FINEP nº 9.917/2009, de 4/9/2009; e b) por* ***email*** *enviado à equipe de auditoria, em 21/6/2012, anexo à Peça nº 8 deste processo).*

*2. Análise do atendimento das deliberações do Acórdão TCU 394/2010-Plenário.*

*2.1. Elaboração dos documentos de referência do CT-Infra.*

*22. O Decreto nº 3.807/2001, em seu art. 6º, dispõe sobre as atribuições do Comitê Gestor do CT-Infra, e, dentre tais atribuições, destaca-se a obrigatoriedade da elaboração de documentos que tragam transparência tanto aos procedimentos adotados quanto às prioridades definidas para a operacionalização do fundo, a saber:*

*a) o Regimento Interno;*

*b) o Documento Básico, que orientará os investimentos do CT-Infra, descrevendo as ações de financiamento a serem apoiadas, especificando estratégias, metas, critérios, mecanismos, procedimentos, indicadores, orçamentos e recursos; e*

*c) o Manual Operativo, contendo as regulamentações e procedimentos operacionais e administrativos necessários à implementação do CT-Infra.*

*23. Para o CT-Infra, à época do levantamento, apenas o Documento Básico havia sido elaborado, porém esse documento data de agosto de 2001, e já se encontrava desatualizado.*

*Diante disso, e com vistas a aumentar a transparência e a previsibilidade na gestão do fundo, o Acórdão em apreço deferiu a seguinte determinação:*

*'1.5.1.1. Determinar ao Comitê Gestor do CT-Infra que elabore ou atualize os documentos previstos no art. 6º do Decreto nº 3.807/2001.'*

*24. É importante ressaltar que a Lei nº 11.540/2007 (arts. 2º e 6º) criou instâncias superiores aos Comitês Gestores dos Fundos Setoriais, a exemplo do Conselho Diretor do FNDCT e do Comitê de Coordenação. Atuando entre essas duas instâncias, há, ainda, o Comitê de Coordenação Executiva do FNDCT.*

*25. O Conselho Diretor é composto por representantes de diversos ministérios, da comunidade científica, do setor empresarial, dos trabalhadores da área de ciência, tecnologia e inovação (C, T & I) e pelos presidentes da Finep, do Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico (CNPq), do Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES) e da Empresa Brasileira de Pesquisa Agropecuária (Embrapa). A presidência do Conselho está a cargo do ministro da Ciência, Tecnologia e Inovação.*

*26. O Comitê de Coordenação Executiva do FNDCT é composto pelo Secretário-Executivo do MCTI, na condição de presidente, e pelos presidentes da Finep e do CNPq. Suas atribuições estão definidas pela Instrução Normativa CDFNDCT/MCT nº 2/2010.*

*27. O Comitê de Coordenação dos Fundos Setoriais, criado pelo art. 6º da Lei nº 11.540/2007, é presidido pelo Secretário-Executivo do MCTI e composto pelos presidentes dos Comitês Gestores dos Fundos Setoriais de Ciência e Tecnologia e das entidades vinculadas ou supervisionadas responsáveis pela execução e avaliação dos recursos alocados ao FNDCT. As atribuições desse comitê também estão descritas na IN CDFNDCT nº 2/2010, merecendo destaque as seguintes:*

*a) promover a gestão operacional integrada das ações verticais;*

*b) coordenar a elaboração dos planos de investimentos a serem detalhados pelos Comitês Gestores das ações verticais;*

*c) coordenar a elaboração e aprovar os Termos de Referência das ações verticais;*

*d) encaminhar ao Comitê de Coordenação Executiva do FNDCT os Termos de Referência das ações verticais para homologação; e*

*e) discutir, consolidar e compatibilizar as propostas de ações verticais com os planos plurianuais de ciência e tecnologia e inovação.*

*28. A atuação desses comitês modificou a estrutura de governança dos Fundos Setoriais e a sistemática de gestão de seus recursos, de modo que a capacidade de ingerência dos Comitês Gestores de cada fundo acaba sendo restringida. Ou seja, a criação do Conselho Diretor do FNDCT, do Comitê de Coordenação Executiva e do Comitê de Coordenação dos Fundos Setoriais distribuiu o poder decisório sobre a destinação dos recursos.*

*29. Desse modo, reconhece-se a importância da atuação de diversas instâncias, que não o Comitê Gestor, na definição das prioridades de cada Fundo Setorial. No entanto, a determinação para que o Comitê Gestor do CT-Infra elaborasse os documentos de referência do fundo permanece válida, mesmo ressaltando a necessidade do envolvimento neste processo de toda a estrutura de governança do FNDCT.*

*30. A tabela 2 do item 1.1 mostra, ainda, que, especificamente no caso do CT-Infra, os recursos vêm sendo alocados integralmente às ações verticais próprias do fundo – justamente aquelas sobre as quais o Comitê Gestor do fundo tem maior ingerência. Sendo assim, a definição clara das diretrizes a serem observadas por este Comitê se torna ainda mais importante.*

*31. Isso por que os documentos do art. 6º do Decreto nº 3.807/2001 foram previstos para dar maior transparência e previsibilidade às atividades do fundo, na medida em que aumentam o grau de conhecimento dos possíveis demandantes acerca das priorizações, procedimentos e alinhamentos adotados por seu Comitê Gestor.*

*32. A inexistência desses documentos não é exclusiva do CT-Infra. Conforme Memo-Circular nº 577/2011-SECEX/MCTI, de 6/9/2011, os fundos CT-Info, CT-Saúde, CT-Mineral e CT-Transporte Aquaviário ainda não possuíam nenhum documento de diretrizes; o CT-Aeronáutico, o CT-Amazônia, o CT-Agronegócio, o CT-Biotecnologia, o CT-Energia, o CT-Espacial, o CT-Infra, o CT-Petro, o CT-Transporte e o CT-FVA possuíam documentos desatualizados – elaborados no período de 1999 a 2002 – e apenas o documento do CT-Hidro já havia sido revisado e estava em fase de conclusão.*

*33. O MCTI tem empreendido esforços na elaboração de tais documentos. Por meio da Portaria SEXEC/MCT nº 10, de 20/5/2010, constituiu um grupo de trabalho para elaborar subsídios ao Comitê Gestor do CT-Infra neste trabalho. E por meio do Memo-Circular nº 577/2011-SEXEC, de 6/9/2011, solicitou ao Comitê Gestor que incluísse na pauta de sua próxima reunião o tema da elaboração/revisão dos documentos de referência do fundo.*

*34. Esse assunto foi registrado na ata da 34ª reunião ordinária (Peça nº 4, p. 15) do Comitê e acordou-se que os membros receberiam uma sugestão de metodologia de revisão adotada por outros fundos e que propostas de revisão já seriam apresentadas na próxima reunião.*

*35. Até o momento, existe apenas uma minuta do regimento interno do CT-Infra pendente de revisão e de aprovação pelo Comitê Gestor. Da mesma forma, existe uma proposta de Manual Operativo, datada de novembro de 2011, que ainda não foi apreciada. Esse Manual visa definir os principais procedimentos operacionais e administrativos do fundo. Quanto ao Documento Básico, nem mesmo a minuta de revisão foi ainda elaborada. O Documento existente encontra-se desatualizado, uma vez que a versão elaborada data de agosto de 2001.*

*36. O MCTI está se empenhando em firmar um Termo Aditivo ao Contrato de Gestão do Centro de Gestão e Estudos Estratégicos (CGEE) para a realização de estudos e para a definição de metodologia que auxiliem na elaboração/revisão dos documentos básicos dos diversos Fundos Setoriais. Esse Termo Aditivo estava previsto para ser firmado ao final do ano de 2011. A estimativa para o CT-Infra era de que uma minuta a ser apresentada ao Comitê Gestor estivesse concluída em 30/4/2012 para viabilizar que tal documento fosse apreciado e aprovado ainda no primeiro semestre de 2012, esperando-se que houvesse uma nova reunião do Comitê Gestor nesse período.*

*37. Porém o próprio Termo Aditivo ainda encontra-se em fase de elaboração e, consequentemente, a minuta de revisão do Documento Básico ainda não foi elaborada.*

*38. Na última reunião do Comitê, realizada em 13/12/2011, apenas as minutas do Manual Operativo e do regimento interno foram submetidas ao Comitê Gestor para análise, para serem apreciadas na reunião seguinte. Como não houve nenhuma reunião do Comitê em 2012, tais documentos tampouco foram apreciados em plenário.*

*39. Diante do exposto e considerando as iniciativas empreendidas pelo MCTI para iniciar e fomentar esse processo de elaboração/revisão dos documentos de referência dos diversos Fundos Setoriais, considera-se a determinação 1.5.1.1 do Acórdão 394/2010/TCU-Plenário em cumprimento.*

*2.2. Transparência na seleção de projetos por meio de encomenda.*

*40. As transferências voluntárias realizadas pela Finep originam-se em autorizações dadas pelo Comitê Gestor do CT-Infra, por meio de termos de referências, sob duas modalidades, a saber: encomenda e chamada pública. O relatório de levantamento identificou riscos no processo de elaboração do Termo de Referência de projetos do CT-Infra firmados sob a modalidade encomenda.*

*41. A chamada pública tem por objetivo selecionar propostas para apoio financeiro à execução de projetos institucionais de implantação, modernização e recuperação de infraestrutura física de pesquisa. Em síntese, a seleção dos projetos é realizada em reunião plenária do Comitê Gestor, após publicação do edital (que define as instituições elegíveis, as características das propostas a serem apresentadas e os critérios de seleção), com o auxílio de grupos constituídos por especialistas provenientes da academia.*

*42. Os projetos são apresentados pelas instituições elegíveis de maneira que cada instituição pode apresentar uma proposta contendo até dez projetos.*

*43. Na avaliação de mérito das propostas, os grupos atribuem notas aos projetos e estes são classificados conforme pontuação obtida. Após a classificação, as propostas são enviadas para as áreas técnica e jurídica para a verificação de conformidade e posteriormente são encaminhadas para celebração dos convênios.*

*44. A modalidade encomenda, por sua vez, é similar às contratações diretas realizadas pela administração pública. Não há seleção pública regida por edital. O projeto sob a modalidade encomenda é apresentado diretamente ao Comitê de Coordenação dos Fundos Setoriais que emite o TR, contendo as especificações do convenente, o valor e o projeto a ser apoiado, autorizando a celebração do convênio por parte da Finep.*

*45. No período abarcado pelo levantamento aqui monitorado – 2006 a 2008 – foram celebrados 525 convênios pelo CT-Infra, que totalizaram R$ 973.027.352,17. Deste total, 424 convênios foram pactuados por intermédio da modalidade chamada pública, totalizando R$ 691.688.510,69, e 101 ajustes foram celebrados por meio da modalidade encomenda, perfazendo o total de R$ 281.338.841,48.*

*46. A elaboração do termo de referência da modalidade encomenda possui o objetivo de indicar os projetos para os quais serão alocados recursos e autorizar a Finep a celebrar convênios cujo objeto, convenente e executor já estão determinados.*

*47. Assim, o levantamento identificou três eventos de risco relacionados a esse processo, quais sejam:*

*a) escolha de projetos dissociados dos objetivos do programa e da política de C, T & I, bem como direcionamento para projetos circunstanciais;*

*b) escolha de propostas não contempladas/classificadas na chamada pública realizada pela Finep; e*

*c) descumprimento das normas de direito público e utilização de artifícios já considerados irregulares pelo TCU (Acórdão 2.731/2008-Plenário).*

*48. Diante disso, o Acórdão 394/2010-TCU-Plenário exarou a determinação a seguir:*

*'1.5.1.2. Determinar ao Comitê Gestor do CT-Infra que delibere expressamente sobre a alocação de recursos para projetos contratados sob a modalidade encomenda, justificando a escolha e o valor dos projetos, de maneira a dar mais transparência e legitimidade à escolha, com supedâneo no art. 6º, inciso IV do Decreto nº 3.807/2001;'*

*49. Por meio do Ofício nº 611/2011-SECEX/MCTI, de 18/11/2011, a Secretaria Executiva do MCTI informou que, em atendimento à determinação acima, o formulário definido pelo MCTI para a elaboração de Termos de Referências exige o fornecimento de informações específicas para a modalidade encomenda, a saber: identificação da criticidade do problema a ser atacado; justificativa para a elaboração de encomenda e não de edital público e justificativa da singularidade da instituição executora escolhida para o desenvolvimento do projeto.*

*50. Isso por que as encomendas se constituem em um instrumento destinado a ações específicas, tendo como requisitos a criticidade e/ou especificidade do tema, a singularidade da instituição ou a existência de competência restrita, podendo ter ou não vinculação a prioridades de políticas ou programas de governo.*

*51. Como anexo ao ofício acima citado, foi encaminhada cópia do modelo de TR atualmente utilizado (Peça nº 5, p. 6). De fato, as informações acima descritas são solicitadas de forma obrigatória no caso de encomenda. Sendo assim, o termo garante a necessária transparência do processo e respalda a escolha realizada pela estrutura de governança do FNDCT diante de cada caso.*

*52. Ademais, o instrumento tem sido pouco utilizado, adequando-se ao seu caráter de excepcionalidade. Em 2010, apenas uma encomenda foi aprovada e, em 2011, nenhum projeto foi contemplado sob a modalidade encomenda, tendo, inclusive uma solicitação sido indeferida, em função da ausência de criticidade ou singularidade, o que caracteriza projetos de chamada pública, dispensando a necessidade de encomenda específica.*

*53. Diante de tudo isso disso, conclui-se que a determinação 1.5.1.2 encontra-se cumprida.*

*2.3 Apoio técnico, administrativo e financeiro prestado ao CT-Infra por parte do MCTI.*

*54. Também relacionado com a ausência dos documentos de referência dos diversos Fundos Setoriais e com os riscos de eventuais escolhas de projetos dissociados dos objetivos das políticas de C, T & I, e de direcionamento de recursos para projetos circunstanciais, conforme descrito nos itens 2.1 e 2.2 acima, a equipe que executou o levantamento cujas deliberações estão sendo aqui monitoradas entendeu que o MCTI deveria prestar apoio técnico, administrativo e financeiro mais intenso ao Comitê Gestor do CT-Infra, conforme preconiza o art. 8º do Decreto nº 3.807/2001.*

*55. A equipe constatou que a Secretaria Técnica de apoio ao CT-Infra possuía apenas uma servidora lotada, o que considerou insuficiente diante da natureza das atribuições previstas na regulamentação. No entanto, verificou que outros setores do Ministério também prestavam apoio ao Comitê Gestor. Ainda assim, em função do contraste entre a estrutura de apoio existente e o volume de recursos geridos pelo CT-Infra e da necessidade de contratações de consultores pelo MCTI para formulação ou atualização dos documentos de diretrizes do fundo, a equipe considerou que o Ministério não estaria preparado para desempenhar de forma adequada todas as suas atribuições.*

*56. Sendo assim, o TCU exarou a determinação contida no item 1.5.2 do Acórdão 394/2010/TCU-Plenário, nos seguintes termos:*

*'1.5.2. Determinar ao Ministério da Ciência e Tecnologia que intensifique o apoio técnico, administrativo e financeiro compatível com as atividades a serem desenvolvidas pelo Comitê Gestor do CT-Infra, relativas à elaboração ou atualização dos documentos previstos no art. 6º do Decreto nº 3.807/2001, conforme preconizado no art. 8º do mesmo normativo.'*

*57. O MCTI havia lançado edital para a contratação de analistas de C & T, em agosto de 2008, para reforçar o seu quadro técnico. Conforme Ofício nº 611/2011-SEXEC/MCTI, de 18/9/2011, dos novos contratados – que entraram em exercício em 2009 – cinco foram selecionados para a Assessoria de Coordenação dos Fundos Setoriais (Ascof), inclusive a atual Secretária Técnica do CT-Infra. Esse processo de contratação, no entanto, já estava em andamento à época do levantamento realizado.*

*58. De todo modo, como nos mostra a comparação entre o quadro funcional da Ascof à época do monitoramento (Peça nº 9) e o quadro funcional atual (Peça nº 4, p. 5), o quantitativo de servidores pouco se alterou. Quando se compara a quantidade de servidores da carreira do Ministério, ela aumentou de 11 pra 13, e quando se compara o somatório de servidores de carreira, mais servidores requisitados, mais servidores de contratação temporária, esse somatório aumentou de 16 para 18. O contingente que mais se alterou na Ascof foi a quantidade de terceirizados alocados: de 41 para apenas 8. Segundo a Coordenação da assessoria, até 2009, os terceirizados realizavam atividades finalísticas de apoio aos fundos, e, atualmente, eles estão alocados apenas a atividades de apoio administrativo e orçamentário. Conforme a Coordenação, essa mudança teria trazido ganhos de profissionalismo e de continuidade à ação da assessoria.*

*59. A Ascof conta, atualmente, com vinte e seis profissionais, sendo treze servidores, cinco empregados públicos e oito terceirizados. Desses, dez profissionais atuam como secretários Técnicos de Fundos Setoriais, sendo nove servidores do MCTI e um empregado público requisitado. Os secretários Técnicos podem acumular a secretaria de mais de um fundo setorial e também outras atividades de apoio aos fundos da Ascof. Apenas os secretários Técnicos de três fundos (CT-Aquaviário, CT-Info e CT-Infra) não acumulam oficialmente mais de um fundo ou outra atribuição (Peça nº 4, p. 5).*

*60. Vale ressaltar que, conforme a proposta de Manual Operativo do CT-Infra (Peça nº 5, p. 58), apenas um secretário Técnico da Ascof terá como atribuição prestar apoio técnico ao Comitê Gestor do CT-Infra.*

*61. A contratação de especialistas para atender às demandas de apoio aos fundos, no entanto, continua se fazendo necessária, como mostra a intenção de se celebrar um Termo Aditivo ao Contrato de Gestão do CGEE para a realização de estudos e para a definição de metodologia que auxiliem na elaboração/revisão dos documentos de referência faltantes, expressa nos seguintes ofícios da Secretaria-*

*Executiva do MCTI: Ofício nº 611/2011/SEXEC, de 18/11/2011; e Ofício nº 271/2012/SEXEC-MCTI, de 20/6/2012 (Peça nº 5, p. 4, e Peça nº 4, p. 2).*

*62. Apesar das mudanças pouco substanciais observadas na alocação de pessoal, o MCTI tem buscado intensificar o apoio prestado aos comitês gestores e tem empreendido esforços na elaboração dos documentos de referência dos fundos, conforme citado no item 2.1.*

*62.1 Por meio da Portaria SEXEC/MCT nº 10, de 20/5/2010, o Ministério constituiu um grupo de trabalho para elaborar subsídios ao Comitê Gestor do CT-Infra neste trabalho. E por meio do Memo-Circular nº 577/2011-SEXEC, de 6/9/2011, solicitou ao Comitê Gestor do CT-Infra que incluísse na pauta de sua próxima reunião o tema da elaboração/revisão dos documentos de referência do fundo, no que foi atendido, conforme as atas da 34ª e da 35ª reuniões do Comitê Gestor do CT-Infra (Peça nº 4, p. 15 e 7, respectivamente). Além disso, o Ministério elaborou minutas de regimento interno e de manual operativo para serem avaliados pelo Comitê Gestor do CT-Infra (Peça nº 5, p. 61 e 33, respectivamente).*

*63. O Ministério acredita que vem intensificando o apoio técnico, administrativo e financeiro prestado aos Comitês Gestores dos Fundos Setoriais, em função da profissionalização trazida pela substituição de terceirizados por pessoal de carreira e pela busca por uniformizar dados e informações referentes aos fundos, o que acarretará na harmonização de seu acompanhamento.*

*64. Considera-se que a percepção do Ministério acerca da suficiência de seu corpo técnico para o desenvolvimento de suas próprias competências deve ser levada em conta. Ao mesmo tempo, não se pode negar que as atribuições envolvidas com a gestão e com o acompanhamento de um processo de descentralização de recursos de alta materialidade e pulverização, tal como o existente no CT-Infra, demandam uma estrutura robusta para a sua boa efetivação.*

*65. Sendo assim, apesar de a quantidade de funcionários da Ascof não ter sofrido um incremento significativo no período analisado, percebe-se que o Ministério tem buscado fortalecer o apoio prestado e incentivar a elaboração dos documentos de referência do fundo. Diante disso, considera-se que a determinação 1.5.2 aqui analisada encontra-se em cumprimento, uma vez que se percebem avanços no apoio prestado na busca pela elaboração dos documentos de referência dos fundos, mas tal apoio ainda não se materializou na elaboração ou revisão efetiva dos mesmos documentos.*

*2.4 Estímulo à articulação universidade/empresa expressas nos Documentos Básicos do CT-Infra.*

*66. A Lei da Inovação, regulamentada pelo Decreto nº 5.563/2005, buscou atuar em três vertentes: constituição de ambiente propício às parcerias entre as instituições científicas e tecnológicas e empresas; estímulo à participação de ICTs no processo de inovação e incentivo à inovação dentro das empresas.*

*67. A tabela abaixo apresenta a quantidade e os valores de projetos custeados pelo CT-Infra, no período de 2006 a 2010, identificando os diferentes tipos de beneficiários. Como se pode observar, a quantidade e também o valor de projetos cooperativos – que têm a participação de entidades sem fins lucrativos e de empresas parceiras – são muito pequenos. Também são poucos os projetos que contemplaram empresas públicas como convenente, no período analisado.*

*68. Mesmo quando se consideram os projetos cooperativos, vale destacar que apenas uma empresa privada apareceu como interveniente/parceira nos projetos apoiados. Isso evidencia a falta de integração nos esforços de C, T & I empreendidos por ICTs e empresas. Na ocorrência de interesses convergentes, essa integração se mostraria fortemente desejável, uma vez que poderia promover um compartilhamento de custos e de riscos e aumentaria a probabilidade de que as pesquisas desenvolvidas chegassem ao mercado, contribuindo para o dinamismo econômico do país.*

*Tabela 5 – Quantidades e Valores de Projetos, por Modalidade de Beneficiários.*

*2006-2010 (R$)*

| *CT-Infra* | *Instituições sem fins lucrativos* | *Empresas públicas* | *Projetos cooperativos com participação de empresas* | *Total* |
|---|---|---|---|---|
| *Quantidade* | *528* | *9* | *2* | *539* |
| *Valores* | *1.000.212.110* | *9.553.673* | *4.697.905* | *1.014.463.688* |

*69. Diante disso, e considerando que o CT-Infra destina-se a apoiar o fortalecimento de infraestrutura dedicada à pesquisa no País, o Plenário deste Tribunal exarou a seguinte recomendação:*

*'1.6. Recomendar ao Comitê Gestor do CT-Infra que avalie a possibilidade de contemplar os princípios preconizados na Lei de Inovação (Lei nº 10.973/2004), quanto ao estímulo à construção de ambientes especializados e cooperativos de inovação (Capitulo II), com o objetivo de fomentar a criação de ambientes propícios à articulação universidade/empresa, no momento da elaboração dos documentos de referência do CT-Infra.'*

*70. O Ofício nº 611/2011/SEXEC, de 18/11/2011, informou que a Secretaria Executiva do MCTI e o presidente do CT-Infra recomendaram ao CGEE, agência contratada pelo MCTI para a realização de estudos e desenvolvimento de metodologia para elaboração e revisão de Documentos de Diretrizes dos Fundos Setoriais, que no escopo desse documento a ser elaborado, deveriam ser consideradas as estratégias necessárias à construção de ambientes cooperativos e articulados entre universidade e empresas. A minuta da ementa do futuro Termo Aditivo que viabilizará a contratação, de fato, expressa que essa preocupação deve ser observada, para o caso do CT-Infra (Peça nº 10).*

*71. No entanto, como já analisado nos itens anteriores, o Termo Aditivo ao Contrato de Gestão do CGEE ainda não foi elaborado. Esse documento definirá os parâmetros sob os quais o apoio metodológico do Centro na elaboração dos documentos de referência dos fundos deverá ocorrer. Tampouco nenhum Fundo Setorial já teve o seu Documento Básico revisado ou elaborado.*

*72. Não obstante, a minuta da ementa do Termo Aditivo mencionada anteriormente demonstra que os gestores, de fato, avaliaram positivamente a possibilidade de fomentar a criação de ambientes propícios à articulação universidade/empresa, conforme preconiza a recomendação em apreço. Entretanto, como essa intenção ainda não se materializou na aprovação dos documentos que estão sendo concebidos, considera-se a recomendação do item 1.6 em implementação.*

*3. Conclusão.*

*73. A tabela a seguir apresenta a situação resumida de cada uma das deliberações que foram monitoradas no presente relatório.*

*Tabela 6 – Situação de cumprimento das deliberações do Acórdão 394/2010/Plenário-TCU:*

| *Situação em junho/2012* | *Item do acórdão* |
|---|---|
| *Determinação em cumprimento* | *1.5.1.1* |
| *Determinação cumprida* | *1.5.1.2* |
| *Determinação em cumprimento* | *1.5.2* |
| *Recomendação em implementação* | *1.6* |

*74. Pode-se perceber que o Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovação, bem como a Finep, estão empreendendo esforços na tentativa de atender às deliberações aqui analisadas.*

*75. No que diz respeito ao tratamento dado à celebração de convênios originados de seleção na modalidade encomenda, as alterações empreendidas no Termo de Referência conferiram a transparência necessária aos processos e são capazes de evidenciar o caráter excepcional de cada caso. No mesmo sentido, a baixa utilização da modalidade nos últimos anos corrobora com o tratamento de excepcionalidade que tem sido conferido a esse tipo de seleção.*

*76. No entanto, em relação ao processo de elaboração/revisão e aprovação dos documentos de referência do fundo – e ao apoio necessário a essa atividade, – apesar dos esforços já empreendidos, ainda há muito a avançar.*

*77. Considerando que tais documentos são essenciais para conferir transparência às atividades do fundo e para aumentar a previsibilidade sobre suas ações, por parte de potenciais demandantes, ressalta-se aqui a manutenção da importância de sua elaboração e aprovação. Ressalta-se ainda a necessidade do envolvimento de toda estrutura de governança do FNDCT nesse processo – incluindo aqui os seus os órgãos colegiados, o MCTI, a Finep e o CNPq – de forma a conferir legitimidade aos*

*documentos exarados e a garantir que eles reflitam de fato as normas e procedimentos observados e as reais prioridades e entendimentos vigentes no CT-Infra.*

*4. Proposta de Encaminhamento.*

*78. Diante do exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo seu encaminhamento à apreciação do Ministro-Substituto André Luís de Carvalho, Relator do processo, com as seguintes propostas:*

*I. encaminhar cópia do Acórdão que vier a ser adotado pelo Tribunal, bem como do Relatório e do Voto que o fundamentarem, e do inteiro teor do presente relatório para os seguintes destinatários: a) ministro de Estado da Ciência, Tecnologia e Inovação; b) presidente da Financiadora de Estudos e Projetos c) presidente do Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico e d) presidente do Comitê Gestor do CT-Infra;*

*II. encaminhar cópia do relatório à 6ª Secretaria de Controle Externo e à Secretaria de Controle Externo no Rio de Janeiro, de modo a subsidiar futuras ações de controle no Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovação e em suas unidades vinculadas, com destaque para Finep e CNPq;*

*III. restituir os autos à Seprog para que se programe a continuidade do monitoramento da implementação das deliberações do Acórdão 394/2010-Plenário, conforme Portaria Segecex nº 27, de 19/10/2009; e*

*IV. apensar os autos ao processo TC 028.369/2009-8, que deu origem às deliberações ora monitoradas.*"

3. Os titulares da Seprog manifestaram-se de acordo com a proposta de encaminhamento, conforme pronunciamentos às Peças nºs 12 e 13.

É o Relatório.

PROPOSTA DE DELIBERAÇÃO

Como visto, tratam os autos de monitoramento realizado pela Seprog com vistas a verificar o cumprimento das medidas expedidas por este Tribunal no Acórdão 394/2010-Plenário.

2. Tal **decisum** resultou de levantamento realizado na Secretaria de Desenvolvimento Tecnológico e Inovação – Setec e na Financiadora de Estudos e Projetos – Finep acerca da aplicação dos recursos alocados ao Fundo de Infraestrutura – CT-Infra, que integra o Fundo Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico – FNDCT.

3. Cabe registrar que o CT-Infra, criado pela Lei nº 10.197, de 14 de fevereiro de 2001, e regulamentado pelo Decreto nº 3.807, de 26 de abril de 2001, tem por finalidade promover a melhoria da infraestrutura nas instituições de ensino e/ou de pesquisa públicas ou privadas sem fins lucrativos.

4. Por força do citado Acórdão, foram prolatadas as seguintes determinações e recomendação:

"*1.5. determinações:*

*1.5.1. ao Comitê Gestor do CT-Infra que:*

*1.5.1.1. elabore ou atualize os documentos previstos no art. 6º do Decreto nº 3.807/2001;*

*1.5.1.2. delibere expressamente sobre a alocação de recursos para projetos contratados sob a modalidade encomenda, justificando a escolha e o valor dos projetos, de maneira a dar mais transparência e legitimidade à escolha, com supedâneo no art. 6º, inciso IV, do Decreto nº 3.807/2001;*

*1.5.2. ao Ministério da Ciência e Tecnologia que intensifique o apoio técnico, administrativo e financeiro compatível com as atividades a serem desenvolvidas pelo Comitê Gestor do CT-Infra, relativas à elaboração ou atualização dos documentos previstos no art. 6º do Decreto nº 3.807/2001, conforme preconizado no art. 8º do mesmo normativo;*

*1.6. recomendar ao Comitê Gestor do CT-Infra que avalie a possibilidade de contemplar os princípios preconizados na Lei de Inovação (Lei nº 10.973/2004), quanto ao estímulo à construção de ambientes especializados e cooperativos de inovação (Capitulo II), com o objetivo de fomentar a criação de ambientes propícios à articulação universidade/empresa, no momento da elaboração dos documentos de referência do CT-Infra.*"

5. No âmbito do presente relatório de monitoramento da Seprog, restou consignado que somente o item 1.5.1.2 do referido Acórdão havia sido cumprido, enquanto as demais determinações e a recomendação estariam em fase de implementação.

6. Deve-se ressaltar que o art. 6º do Decreto nº 3.807, de 2001, dispõe que cabe ao Comitê Gestor do CT-Infra a obrigatoriedade da elaboração de documentos que tragam transparência aos procedimentos relativos às prioridades definidas para a operacionalização do fundo, a saber: o Regimento Interno; o Documento Básico, que orientará os investimentos do CT-Infra; e o Manual Operativo, contendo as regulamentações e os procedimentos operacionais e administrativos necessários à implementação do CT-Infra.

7. Quanto a esse aspecto, contemplado na determinação do item 1.5.1.1 do referido Acórdão, a unidade técnica registrou que medidas estão sendo adotadas pelo Comitê Gestor do fundo e pelo Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovação – MCTI com vistas à elaboração dos documentos previstos na norma específica.

8. Todavia, embora possa ser enquadrada como determinação em cumprimento, causa certa apreensão o fato de que na última reunião do Comitê, realizada em 13/12/2011, as minutas do Manual Operativo e do Regimento Interno foram deixadas para ser apreciadas na reunião seguinte, o que ainda não ocorreu, denotando certa demora na abordagem da matéria, de modo que reforça a necessidade de se continuar o monitoramento dessa deliberação contida no Acórdão 394/2010-Plenário.

9. Com respeito ao cumprimento do item 1.5.1.2 do Acórdão, foi informado pela Seprog que, a partir desse comando, o MCTI elaborou formulário exigindo o fornecimento de informações específicas para a modalidade encomenda, a saber: identificação da criticidade do problema a ser atacado; justificativa para a elaboração de encomenda e não de edital público; e justificativa para a singularidade da instituição executora escolhida para o desenvolvimento do projeto.

10. Ademais, a unidade técnica constatou que a transferência voluntária na modalidade encomenda tem sido pouco utilizada, em decorrência até mesmo do seu caráter de excepcionalidade, sendo que apenas uma encomenda foi aprovada em 2010, e nenhuma em 2011.

11. Com relação à determinação do item 1.5.2, a Seprog noticiou que o MCTI tem intensificado o apoio prestado aos comitês gestores dos fundos setoriais, embora ainda seja insuficiente o número de servidores empregados nessa tarefa, caracterizando-se como determinação em cumprimento e que necessita de novo monitoramento.

12. Enfim, vê-se que a recomendação contida no item 1.6 do Acórdão, segundo a unidade técnica, encontra-se em implementação, visto que o estímulo à cooperação entre instituições científicas e empresas, previsto na Lei nº 10.973, de 2 de dezembro de 2004, foi avaliado positivamente pelos gestores do Ministério e do CT-Infra, a despeito de essa intenção aguardar a sua materialização nos documentos de referência dos fundos setoriais.

13. E, assim, ainda que em implementação, entendo como desnecessário o monitoramento de tal recomendação pelo Tribunal, uma vez que a questão da elaboração dos documentos dos fundos setoriais encontra-se interligada com o cumprimento da determinação contida no item 1.5.1.1 do Acórdão 394/2010-Plenário, ainda sujeito a monitoramento.

Por todo o exposto, acolhendo a proposta da unidade técnica, proponho que seja aprovado o Acórdão que ora submeto à deliberação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões, em 1 de agosto de 2012.

ANDRÉ LUÍS DE CARVALHO
Relator

ACÓRDÃO Nº 2003/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 015.581/2012-8.
2. Grupo I – Classe V – Assunto: Monitoramento.
3. Interessado/Responsável: não há.
4. Órgão/Entidade: Secretaria de Desenvolvimento Tecnológico e Inovação – Setec; Financiadora de Estudos e Projetos – Finep.
5. Relator: Ministro-Substituto André Luís de Carvalho.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Seprog.
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de monitoramento das deliberações prolatadas por este Tribunal no Acórdão 394/2010-Plenário, no âmbito do TC 028.369/2009-8, o qual tratou de levantamento realizado na Secretaria de Desenvolvimento Tecnológico e Inovação – Setec e na Financiadora de Estudos e Projetos – Finep acerca da aplicação dos recursos alocados ao Fundo de Infraestrutura – CT-Infra, que integra o Fundo Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico – FNDCT.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. considerar parcialmente cumpridas as determinações contidas no Acórdão 394/2010-TCU-Plenário;

9.2. enviar cópia deste Acórdão, acompanhado do Relatório e da Proposta de Deliberação que o fundamenta, bem como do inteiro teor do Relatório à Peça nº 11 destes autos, ao Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovação, à Financiadora de Estudos e Projetos – Finep, ao Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico e ao Comitê Gestor do CT-Infra, para conhecimento;

9.3. encaminhar cópia do Relatório à Peça nº 11 destes autos à 6ª Secretaria de Controle Externo e à Secretaria de Controle Externo no Rio de Janeiro, de modo a subsidiar futuras ações de controle sobre o Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovação e sobre suas unidades vinculadas, com destaque para a Finep e o CNPq;

9.4. determinar à Seprog que programe a continuidade do monitoramento das deliberações veiculadas pelo Acórdão 394/2010-TCU-Plenário; e

9.5. apensar definitivamente os presentes autos ao TC 028.369/2009-8.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.
11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2003-29/12-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Marcos Bemquerer Costa.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: André Luís de Carvalho (Relator) e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
ANDRÉ LUÍS DE CARVALHO
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO II – CLASSE VII – Plenário
TC 025.826/2010-7
Apenso: TC 013.503/2010-3
Natureza: Representação.
Órgãos/Entidade: Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, Ministério do Trabalho e Emprego, Ministério da Saúde, Fundação Nacional de Saúde - Funasa.
Advogado constituído nos autos: não há.

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. INDÍCIOS DE IRREGULARIDADES NA FOLHA DE PAGAMENTO DE PESSOAL DO MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO, DO MINISTÉRIO DA SAÚDE E DA FUNDAÇÃO NACIONAL DE SAÚDE, RELATIVAMENTE À RUBRICA PCCS JUDICIAL. DETERMINAÇÃO DO ACÓRDÃO 1.568/2009-TCU-PLENÁRIO COM VISTAS À REGULARIZAÇÃO DOS PAGAMENTOS EM QUESTÃO. DESCUMPRIMENTO DA DETERMINAÇÃO PARA APENAS 166 DOS 7.838 SERVIDORES QUE PERCEBIAM AS RUBRICAS "PCCS JUDICIAL" INDEVIDAMENTE. ACOLHIMENTO PARCIAL DAS RAZÕES DE JUSTIFICATIVA. REITERAÇÃO DA DETERMINAÇÃO DO ACÓRDÃO 1.568/2009-TCU-PLENÁRIO.

RELATÓRIO

Trata-se de processo apartado do TC 015.183/2007-2, que tratou de representação formulada pela Sefip, em cumprimento à determinação contida no subitem 9.5.2 do Acórdão 1.568/2009-TCU-Plenário, com vistas à identificação e notificação em sede de audiência de gestores responsáveis por irregularidades detectadas no âmbito do Ministério da Saúde (MS), do Ministério do Trabalho e do Emprego (MTE) e da Fundação Nacional de Saúde – Funasa.

2. Antes de efetuar as audiências pertinentes, todavia, a Sefip adotou algumas medidas preliminares com vistas ao saneamento dos autos, o que resultou num histórico detalhado acerca dos acontecimentos havidos no presente processo e, adicionalmente, na análise da situação de momento para cada um dos órgãos mencionados no Acórdão 1.568/2009-Plenário, em relação às medidas determinadas nesse aresto, a teor da instrução de fls. 40/41, lavrada nos seguintes termos:

*"1. O presente processo decorre da deliberação constante do item 9.5.2 do Acórdão 1.568/2009-TCU-Plenário, que determinou a constituição deste apartado, para que esta unidade promovesse a identificação dos responsáveis pelas irregularidades apontadas nos autos do Processo TC 015.183/2007-2, com vistas a que fossem ouvidos em audiência.*

*2. O TC 013.503/2010-3, que trata de notícia de possível irregularidade na Funasa, semelhante à tratada nestes autos, foi apensado a este ora constituído, por determinação do Ministro José Jorge, conforme cópia do despacho acostada à fl. 10. Tal deliberação deu-se por entender-se que o TCU já deliberara sobre o mérito de fundo dessa representação ao proferir o Acórdão 1.568/2009-TCU-Plenário no âmbito do TC 015.183/2007-2.*

*3. Preliminarmente, cumpre esclarecer que a matéria objeto do TC 015.183/2007-2 foi o pagamento da vantagem denominada 'Adiantamento Pecuniário do Plano de Classificação de Cargos e Salários (PCCS)', no âmbito dos Ministérios da Saúde e do Trabalho e Emprego e da Fundação Nacional de Saúde, em desconformidade com a Lei 11.355, de 19 de outubro de 2006.*

*4. Por ocasião do monitoramento do cumprimento do Acórdão 1.568/2009-TCU-Plenário, observou-se que somente o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, o Ministério da Saúde e o Ministério do Trabalho e Emprego receberam ofícios de notificação deste Tribunal para o cumprimento daquele Acórdão (cópias às fls. 14, 17 e 19). Apurou-se também que os órgãos só tiveram, efetivamente, condições de adotar as medidas necessárias para a adequação do pagamento quando o órgão gestor do Siape disponibilizou as rubricas que substituíram as Decisões Judiciais relativas ao PCCS, transformadas em Vantagem Pessoal Nominalmente Identificadas (VPNI). Em ofício enviado a este Tribunal (cópia às fls. 15/16), o Ministério do Planejamento informa da adoção da referida medida em outubro de 2009, em obediência ao item 9.2 do Acórdão 1.568/2009-TCU-Plenário.*

*5. Ainda na realização daquele monitoramento, constatou-se que o Ministério da Saúde e o Ministério do Trabalho e Emprego, ao serem notificados por este Tribunal da decisão e informados pelo MPOG da disponibilização das condições para o processamento das mudanças, adotaram as medidas corretivas prescritas por esta Corte de Contas (fls. 15/23).*

*6. A Funasa não havia sido notificada por este Tribunal. No entanto, quando questionada, via telefone, sobre a situação dos pagamentos de PCCS, informou por correio eletrônico (fl. 24) que as alterações seriam efetuadas, o que se comprovou na folha de pagamento de setembro de 2010 (cópia de pesquisa no Siape às fls. 35/39).*

*7. Tendo em vista a situação descrita acima, entende-se que o Ministério da Saúde e o Ministério do Trabalho e Emprego, bem como a Fundação Nacional de Saúde, tendo recebido as orientações deste Tribunal da forma como os pagamentos de PCCS deveriam ser processados, tomaram as providências para corrigir as distorções. Tal atitude demonstra a disposição dos gestores para agir em conformidade com a prescrição legal e o entendimento desta Corte de Contas, descaracterizando-se, assim, a necessidade de proceder às audiências dos gestores desses órgãos, uma vez que a situação já foi devidamente sanada.*

*8. Com relação ao Ministério do Planejamento, uma vez que em outubro de 2006 a Lei nº 11.355 disciplinou a forma como deveriam ser pagos os PCCS, entende-se que àquele órgão, como gestor do sistema Siape, caberia a disponibilização das condições para implementação do que foi disposto naquela lei, fato somente concretizado em 2009. Portanto, sugere-se que seja realizada audiência dos responsáveis, no âmbito do MPOG, para que esclareçam as motivações do ajuste tardio do sistema.*

*Conclusão:*

*9. Diante dos argumentos expostos, conclui-se que o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão deve ser ouvido em audiência para que seja esclarecida a motivação para o ajuste tardio do sistema Siape para implementação do disposto no art. 2º e parágrafos da Lei nº 11.355, de 19 de outubro de 2006.*

*Proposta de encaminhamento:*

*10. Ante o relatado no presente processo, levam-se os autos ao Ministro Relator, propondo que:*

*10.1. autorize a audiência do Sr. Duvanier Paiva Ferreira, Secretário de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, para que ofereça razões de justificativa para o ajuste tardio do sistema Siape para implementação do disposto no art. 2º e parágrafos da Lei nº 11.355, de 10 de outubro de 2006."*

3. Com a autorização do então Relator, Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti, à fl. 43, a Sefip promoveu a audiência do Sr. Duvanier Paiva Ferreira, nos termos da proposta de encaminhamento acima reproduzida. E, após a regular notificação desse gestor, a unidade técnica recebeu as razões de justificativa de fls. 46/61, as quais, devidamente examinadas, resultaram na instrução de fls. 62/63, a qual culminou em proposta de realização de novas audiências, nos seguintes termos:

*"(...) 5. Em cumprimento à ordem do Relator, o Ofício de Audiência nº 50/2010-Sefip foi expedido ao responsável, o qual foi reiterado pelo Ofício nº 412/TCU/Sefip (fls. 44/45).*

*6. Em resposta, o Sr. Duvanier Paiva Ferreira, Secretário de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, esclareceu, de início, que não ocupava o cargo de Secretário de Recursos Humanos do Ministério quando da publicação da Lei nº 11.355/2006, a qual resultou da conversão da Medida Provisória nº 301, de 29/6/2006 (fl. 46).*

*7. De qualquer modo, o referido gestor público destacou '(...) que compete aos dirigentes de Recursos Humanos dos órgãos e entidades integrantes do SIPEC o cadastramento, controle, acompanhamento e cumprimento das ações judiciais em folha de pagamento, cabendo à Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, quando demandada, disponibilizar os meios necessários para inclusão ou exclusão de rubricas judiciais de folha de pagamento' (fl. 47).*

*8. O Ministério do Planejamento constatou, via levantamento no Siape, que 7.838 pessoas recebiam a rubrica judicial relativa ao PCCS no mês de março de 2006. Com a implantação das ações para sua absorção, restam 166 casos de servidores (ativos, inativos e instituidores de pensão) do Ministério da Saúde, do Ministério do Trabalho e da Funasa que '(...) ainda percebem, de forma indevida ou com valor incorreto (...)' (fl. 48), essa vantagem.*

*9. Diante dessa descoberta, o Ministério expediu ofícios às unidades de recursos humanos daqueles Ministérios e da Funasa solicitando a regularização da situação, o que resultaria em '(...) pleno atendimento (...)' (fl. 48) ao Acórdão 1.568/2009-TCU-Plenário.*

*10. Tendo em vista as informações trazidas aos autos pelo respondente, bem assim a confirmação por esta Sefip de que o 'PCCS judicial' continua sendo pago em alguns casos, entendo que os gestores dos recursos humanos do Ministério da Saúde, do Ministério do Trabalho e da Funasa devem também ser instados a justificar o não cumprimento da determinação contida no subitem 9.2.2 do Acórdão 1.568/2009-TCU-Plenário. A determinação em questão, vale frisar, foi expedida tanto ao Ministério do Planejamento quanto àqueles organismos.*

*11. Portanto, antes da apreciação das presentes razões de justificativa do Secretário de Recursos Humanos do Ministério do Planejamen to, os autos devem ser novamente submetidos ao escrutínio do Relator, de modo que seja autorizada a audiência dos outros gestores (a serem devidamente identificados) envolvidos com a irregularidade em tela."*

4. Já atuando como Relator do feito, eu autorizei mediante despacho exarado à fl. 67 a promoção das audiências alvitradas na instrução supra, a serem endereçadas aos Srs. Luíz Eduardo Lemos da

Conceição, Coordenador-Geral de Recursos Humanos do Ministério do Trabalho e Emprego, e Joselias Ribeiro da Silva, Coordenador-Geral de Recursos Humanos da Funasa, e também à Sra. Heloísa Marcolino, Coordenadora-Geral de Gestão de Pessoas do Ministério da Saúde.

5. E, sendo assim, após a expedição dos ofícios de audiência pertinentes, a Sefip recebeu dos gestores responsáveis as razões de justificativa acostadas às Peças nºs 6, 7, 8 e 9, as quais, devidamente examinadas, deram ensejo à instrução de mérito lançada à Peça nº 11, nos termos que se seguem:

*"Cuida o presente processo de apartado do TC 015.183/2007-2 (representação formulada pela Sefip), por força da determinação contida no item 9.5.2 do Acórdão 1.568/2009-TCU-Plenário (p. 2/3, peça 1), no sentido de que se identificasse e ouvisse em audiência os responsáveis pelas seguintes irregularidades, ocorridas no âmbito dos Ministérios da Saúde (MS) e do Trabalho e Emprego (MTE) e da Fundação Nacional de Saúde (Funasa):*

*a) ausência de conversão em VPNI das rubricas '15277 - DECISAO JUDICIAL TRAN JUG AT' (ativos) e '16171 - DECISAO JUDICIAL TRAN JUG APO' (inativos), utilizadas para pagamento da parcela alusiva ao PCCS pelo enquadramento na nova Carreira da Previdência, da Saúde e do Trabalho, nos termos do art. 2º, § 5º, da Lei 11.355/2006;*

*b) falta de absorção do valor referente ao PCCS proporcionalmente ao incremento obtido com as respectivas parcelas do novo plano de carreira, conforme o Anexo IV da aludida lei.*

*Histórico:*

*2. A instrução de p. 41/42 (peça 1), diante das respostas oferecidas às notificações promovidas por esta Secretaria, concluiu que 'o Ministério da Saúde e o Ministério do Trabalho e Emprego, bem como a Fundação Nacional de Saúde, tendo recebido as orientações deste Tribunal da forma como os pagamentos de PCCS deveriam ser processados, tomaram as providências para corrigir as distorções', o que descaracterizaria 'a necessidade de proceder às audiências dos gestores desses órgãos, uma vez que a situação já foi devidamente sanada'. Porém, quanto ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (MPOG), a quem, na qualidade de órgão gestor do Siape, haviam sido dirigidas determinações corretivas, 'uma vez que em outubro de 2006 a Lei 11.355 disciplinou a forma como deveriam ser pagos os PCCS, entende-se que àquele órgão (...) caberia a disponibilização das condições para implementação do que foi disposto naquela lei, fato só concretizado em 2009', razão pela qual foi proposta a 'audiência do responsável para que esclareça sobre as motivações do ajuste tardio do sistema', a que anuiu o despacho de p. 44 (peça 1).*

*3. Em atendimento ao ofício de p. 45 (peça 1), o responsável Duvanier Paiva Ferreira, então Secretário de Recursos Humanos do MPOG, por intermédio do ofício de p. 47-50 (peça 1), acompanhado dos documentos de p. 51-62 (peça 1), apresentou suas razões de justificativa, cuja análise, efetuada pela instrução de p. 63-64 (peça 1), evidenciou que o 'PCCS judicial' continuava a ser pago a 166 servidores (ativos, inativos ou instituidores de pensão), levando à conclusão de que os gestores de recursos humanos do MS, MTE e da Funasa também deveriam 'ser instados a justificar o não cumprimento da determinação contida no subitem 9.2.2 do Acórdão nº 1.568/2009-TCU-Plenário', preliminarmente à apreciação das razões de justificativa do Secretário de Recursos Humanos do MPOG, com o que concordou o Relator à p. 68 (peça 1).*

*4. Em resposta ao ofício de p. 69 (peça 1), o Sr. Luiz Eduardo Lemos da Conceição, Coordenador-Geral de Recursos Humanos do MTE, por meio do ofício de p. 1-3 (peça 6), acompanhado dos documentos de p. 4-34 (peça 6), afirma que:*

*a) a CGRH já vinha atuando quanto à matéria desde a emissão da Nota Técnica 10/2007 (p. 5-8, peça 6), com orientação a suas unidades de recursos humanos das Superintendências Regionais do Trabalho e Emprego (SRTE) para 'evitar pagamentos indevidos aos servidores que houvessem optado pela Carreira da Previdência, da Saúde e do Trabalho – CPST, criada pela Lei nº 11.355/2006';*

*b) dos 96 servidores constantes da relação daqueles com indícios de irregularidade, 94 (todos lotados na SRTE de Sergipe) tiveram a redução gradual das parcelas de PCCS implementada na folha de pagamento, em decorrência do aumento proporcional da remuneração da nova carreira, inicialmente*

*com a 'redução do valor da rubrica de pagamento judicial e, posteriormente, em face de orientação contida na Nota Técnica nº 10/2007, por meio de ajustes na rubrica de Diferença Pessoal Nominalmente Identificada – DPNI, conforme previsão contida no § 4º do art. 1º da Lei nº 11.355/2006', e essa rubrica chegou a ser totalmente excluída em alguns casos, 'uma vez que a diferença acrescida na remuneração, decorrente da opção pela CPST, foi superior ao valor da parcela original do PCCS', porém o Sindicato dos Trabalhadores em Saúde, Trabalho e Previdência no Estado de Sergipe (Sindsprev/SE) 'ajuizou, perante a 3ª Vara da Seção Judiciária daquele estado, ação ordinária nº 0002575-64.2012.4.05.8500, obtendo antecipação de tutela para que a União restabelecesse o pagamento da DPNI, nos valores que estavam sendo pagos à época da supressão (fevereiro/2009)', com 'atesto de executoriedade por meio do Ofício nº 1.125/2011/AGU/PU/SE/-AESVNCV, encaminhado, em 17/06/2011, diretamente à titular da SRTE/SE' (p. 10-20, peça 6);*

*c) 'considerando a natureza descentralizada das unidades pagadoras de pessoal deste Ministério, o cumprimento da decisão judicial foi comandado de forma equivocada junto ao Sistema Integrado de Administração de Recursos Humanos – SIAPE', pois, 'ao contrário de registrar a nova demanda judicial com o objeto nº 00598 VPNI – Acórdão 1.568/2009 – PCCS, criado pela SRH para esse tipo de situação, a SRTE/SE promoveu o lançamento do objeto nº 436, refletindo na retomada indevida, na folha de pagamento dos beneficiários da ação judicial, das rubricas 15277 e 16171, a partir do mês de julho/2011', e, 'ainda que o valor seja devido, em face de novo comando judicial, a identificação do pagamento ficou consignada de maneira errada';*

*d) 'para este grupo de servidores da SRTE/SE, esta CGRH avocou a responsabilidade por promover todos os ajustes no SIAPE (anexo III [p. 21-23, peça 6]), dando fiel cumprimento ao Acórdão nº 1.568/2009, ainda na folha de pagamento do mês de março/2012', e 'os ajustes observarão as orientações emanadas pela SRH, bem como a nova determinação judicial', tendo sido elaborado quadro 'que simula o acréscimo remuneratório decorrente da opção pela CPST, entre março/2006 a dez/2011, com o respectivo reflexo que recairia na redução das parcelas do PCCS (DPNI), ressaltando o valor que deverá continuar sendo pago, em decorrência da nova ordem judicial [p. 25-27, peça 6]';*

*e) quanto aos outros dois servidores, 'também assumiremos a responsabilidade pelo ajuste no SIAPE, ainda para a folha de pagamento do mês de março/2012': para o servidor Benedito Dantas da Silva (SRTE/PI), 'haverá alteração do objeto da ação para 00598 VPNI – Acórdão 1.568/2009 – PCCS, ressaltando que o servidor não foi enquadrado na Carreira criada pela Lei nº 11.355/2006 (CPST), permanecendo na Carreira da Seguridade Social e do Trabalho – CSST, de que trata a Lei nº 10.483/2002', e para o servidor Domingos Savio Gomes de Melo (SRTE/PE), 'esta CGRH irá promover a total exclusão dos valores ainda pagos na rubrica 15277, com a subsequente apuração dos valores recebidos indevidamente (anexo V [p. 28-30, peça 6]), considerando que o servidor optou pela CPST, o que implica a gradual redução das parcelas PCCS, até a completa extinção da parcela, absorvida pelos incrementos de remuneração decorrentes da nova carreira', o que 'já deveria ter sido feito pelo Setor de Pessoal da STE/PE, à luz das orientações baixadas por esta CGRH, por meio da Nota Técnica nº 10/2007', e ensejará 'procedimento administrativo para apurar os motivos do descumprimento, por parte da SRTE/PE, das orientações emanadas pela CGRH';*

*f) o atraso verificado decorreu de 'falha no controle de prazo dos processos que tramitam nesta CGRH', uma vez que, após a fixação de 'prazo para que as SRTE/PE, SRTE/PI e SRTE/SE apresentassem as respectivas informações' (p. 32-34, peça 6), após o recebimento das respostas, ainda que insuficientes, das SRTE/SE e SRTE/PI (salientando que a SRTE/PE não se manifestou), não foi promovido o encaminhamento tempestivo 'de orientações ou a execução dos devidos ajustes junto ao SIAPE'.*

*5. Em aditamento, por intermédio do ofício de p. 1 (peça 7), encaminha os elementos de p. 2-96 (peça 7), consistentes em cópia das fichas financeiras dos 94 servidores lotados na SRTE/SE e do servidor lotado na SRTE/PI, a fim de comprovar 'o cumprimento objeto do Acórdão nº 1.568/2009-Plenário/TCU, e do Ofício 521/AUDIR/SRH/MP'. Além disso, informa que, quanto ao servidor lotado na*

*SRTE/PE, 'ainda aguarda-se pronunciamento, tendo em vista que, por envolver supressão de parcela remuneratória, lhe foi concedido o prazo de 10 dias do recebimento até a data da postagem, para interposição de recurso, assegurando-lhe o contraditório e a ampla defesa', e, 'tão logo a situação esteja definida, essa Secretaria será comunicada'.*

*6. Em resposta ao ofício de p. 70 (peça 1), a Sra. Heloisa Marcolino, Coordenadora-Geral de Gestão de Pessoas do MS, por meio do ofício de p. 1 (peça 9), acompanhado dos documentos de p. 2-206 (peça 9), afirma que os servidores foram notificados e foi promovida a 'exclusão e/ou adequação das rubricas de VPNI oriundas do PCCS', salientando que existem 'divergências de entendimento acerca da composição remuneratória dos servidores detentores de valores oriundos do Plano de Carreiras e Cargos dos Servidores – PCCS, que não aderiram à Carreira da Previdência, da Saúde e do Trabalho – CPST instituída pela Lei 11.355/2006, ou seja, dos que não optaram pela CPST e permanecem na Carreira da Seguridade Social e do Trabalho – CSST, instituída pela Lei 10.483/2002' e solicitando 'a possibilidade do agendamento de reunião para tratar do assunto'.*

*7. Em resposta ao ofício de p. 71 (peça 1), o Sr. Joselias Ribeiro da Silva, Coordenador-Geral de Recursos Humanos da Funasa, por meio do ofício de p. 1 (peça 8), acompanhado dos documentos de p. 2-20 (peça 8), afirma que 'esta Coordenação-Geral de Recursos Humanos regularizou as situações funcionais dos servidores e aposentados relacionados no anexo do Ofício nº 520/AUDIR/SRH/MP [p. 4-6, peça 8], sendo que a respectiva comprovação e resposta a este expediente foi encaminhada à Auditoria de Recursos Humanos do MP no dia 17.11.2011' (p. 7-20, peça 8).*

*<u>EXAME TÉCNICO:</u>*

*8. Mediante consulta às folhas de pagamento do Siape relativas ao mês de maio de 2012, verifica-se que:*

*a) quase todos os servidores vinculados ao **Ministério do Trabalho e Emprego** percebem as rubricas 01496 – VPNI PCCS DEC JUD SUB JUDICE ou 01490 – VPNI PCCS DEC JUD SUB JUDICE (p. 10-96, peça 10), exceto os seguintes casos:*

*a.1) os servidores Domingos Savio Gomes de Melo, Osman Soares da Silva e Otacilio de Melo Silva não percebem qualquer rubrica a título de decisão judicial transitada em julgado de que trata o Acórdão 1.568/2009 - TCU - Plenário (p. 25, 81 e 82, peça 10);*

*a.2) o servidor Benedito Dantas da Silva percebeu no mês de maio de 2012 as rubricas 01486 – VPNI PCCS-DEC.JUD TRAN. JULGADO e 16171 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG APO (p. 22, peça 10), contrariando a informação de que o ajuste seria feito no mês de março de 2012 e ultrapassando o prazo de dez dias para interposição de recurso, acrescido do prazo para respectiva análise, mencionado pelo responsável em 29/2/2012 (p. 1, peça 7);*

*a.3) as servidoras Maria Menezes de Araujo e Yara Zara percebem as rubricas 01496 – VPNI PCCS DEC JUD SUB JUDICE e 15277 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG AT. (p. 75 e 95, peça 10), contrariando a informação de que teria sido dado cumprimento ao Acórdão 1.568/2009 - TCU - Plenário quanto aos demais servidores;*

*b) a maior parte dos servidores vinculados ao **Ministério da Saúde** não percebe qualquer rubrica a título de decisão judicial transitada em julgado de que trata o Acórdão 1.568/2009 - TCU – Plenário (p. 97-131, peça 10) ou percebe as rubricas 01485 – VPNI PCCS-DEC.JUD TRAN. JULGADO, 01486 – VPNI PCCS-DEC.JUD TRAN. JULGADO, 01490 – VPNI PCCS DEC JUD SUB JUDICE, 01496 – VPNI PCCS DEC JUD SUB JUDICE, exceto nos seguintes casos:*

*b.1) os servidores Alfredo José dos Santos, Antoninho Tavares dos Santos, Edmundo da Graça Santos e José Raimundo Fernandes percebem a rubrica 15277 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG AT. (p. 98, 103 e 110 peça 10), contrariando a informação de que teria sido promovida a exclusão e/ou adequação das rubricas de VPNI;*

*b.2) os servidores George Franco Toledo e Magaly de Moraes Duarte Ferreira percebem as rubricas 01496 – VPNI PCCS DEC JUD SUB JUDICE e 15277 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG*

*AT. (p. 105, 113, peça 10), contrariando a informação de que teria sido promovida a exclusão e/ou adequação das rubricas de VPNI;*

*b.3) as servidoras Lygia Guimarães Leite, Maria Angelina Oliveira da Silva, Maria Anunciada Lima, Maria Barros Galindo, Marleide M. da Pureza Ramires, Neuza Ferreira de Souza, Nilson da Rocha Falcão, Vanda Ribeiro da Silva, Vasti Trajano da Silva Oliveira e Zuleide Alves do Nascimento percebem a rubrica 16171 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG APO (p. 112, 114, 115, 116, 118, 123, 124, 130 e 131, peça 10), contrariando a informação de que teria sido promovida a exclusão e/ou adequação das rubricas de VPNI;*

*b.4) os servidores Edileuza Lima da Silva, Mozart Bastos Silva e Tereza Cristina Magalhães de Freitas Melo Barbosa percebem as rubricas 01490 – VPNI PCCS DEC JUD SUB JUDICE e 16171 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG APO (p. 101, 121 e 129, peça 10), contrariando a informação de que teria sido promovida a exclusão e/ou adequação das rubricas de VPNI, salientando-se que o agendamento de reunião para tratar de eventuais divergências de entendimento não se concretizou, apesar das diversas tentativas de contato empreendidas por esta Sefip;*

*c) quatro servidores da **Funasa** não percebem qualquer rubrica a título de decisão judicial transitada em julgado de que trata o Acórdão 1.568/2009 - TCU – Plenário (p. 1-8, peça 10), ressaltando-se as seguintes situações:*

*c.1) a servidora Cicera Paulina Santos de Moraes percebe a rubrica 82162 – VPNI ART. 7 § UNICO L.10483/02 (p. 2, peça 10);*

*c.2) os servidores Ana Maria Nóbrega de Góes, José Joacio de Araujo Morais, Maria Cauterine Monteiro de Almeida e Maria de Lourdes de Araujo percebem a rubrica 82163 – VPNI ART. 7 § UNIC L.10483/02AP (p. 1, 6 e 7, peça 10);*

*c.3) a servidora Tereza Cristina Pereira de Macedo Henriques, que percebe a rubrica 15277 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG AT. (p. 9, peça 10), contrariando a informação de que teria sido regularizada a situação funcional de todos os servidores.*

*9. Considerando que o Acórdão 1.568/2009-TCU-Plenário não foi plenamente cumprido pelos responsáveis **Luiz Eduardo Lemos da Conceição**, Coordenador-Geral de Recursos Humanos do MTE (haja vista a percepção da rubrica 16171 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG APO pelo servidor Benedito Dantas da Silva e da rubrica 15277 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG AT. pelas servidoras Maria Menezes de Araujo e Yara Zara), **Heloisa Marcolino**, Coordenadora-Geral de Gestão de Pessoas do MS (haja vista a percepção da rubrica 16171 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG APO pelos servidores Edileuza Lima da Silva, Mozart Bastos Silva, Tereza Cristina Magalhães de Freitas Melo Barbosa, Lygia Guimarães Leite, Maria Angelina Oliveira da Silva, Maria Anunciada Lima, Maria Barros Galindo, Marleide M. da Pureza Ramires, Neuza Ferreira de Souza, Nilson da Rocha Falcão, Vanda Ribeiro da Silva, Vasti Trajano da Silva Oliveira e Zuleide Alves do Nascimento, bem como a percepção da rubrica 15277 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG AT. pelos servidores George Franco Toledo, Magaly de Moraes Duarte Ferreira, Alfredo José dos Santos, Antoninho Tavares dos Santos, Edmundo da Graça Santos e José Raimundo Fernandes), e **Joselias Ribeiro da Silva**, Coordenador-Geral de Recursos Humanos da Funasa (haja vista a percepção da rubrica 15277 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG AT. pela servidora Tereza Cristina Pereira de Macedo Henriques), conclui-se que não foram tomadas todas as providências de sua alçada, devendo ser rejeitadas suas razões de justificativa e aplicada a multa prevista no art. 261, § 1º, c/c o art. 268, inciso VII, do Regimento Interno - TCU.*

*10. Quanto ao responsável **Duvanier Paiva Ferreira**, recentemente falecido, aplica-se o entendimento defendido pelo Exmo. Sr. Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti (in Revista do Tribunal de Contas da União, v. 30, n. 81, jul/set 1999, p. 17-27), no sentido de que a morte do gestor é causa de extinção de sua punibilidade, uma vez que 'a aplicação da pena não pode ultrapassar a pessoa do condenado, conforme dispõe o art. 5º, inciso XLV, da Constituição Federal', e, portanto, 'não se*

*poderá aplicar sanção ao falecido ou, se tiver sido aplicada e ainda não cumprida, será ela extinta.' Desse modo, não há que se falar em cominação de multa.*

*11. Ademais, o responsável havia esclarecido às p. 47-50 (peça 1), quanto ao ajuste tardio do Siape, que ainda não ocupava o cargo de Secretário de Recursos Humanos do MPOG por ocasião da edição da Lei 11.355/2006, e que a responsabilidade pelo cadastramento, controle, acompanhamento e cumprimento de ações judiciais em folha de pagamento cabia aos Dirigentes de Recursos Humanos dos órgãos e entidades integrantes do Sipec. Nesse diapasão, assim que tomou conhecimento do Acórdão 1.568/2009 - TCU - Plenário, encaminhou ofícios ao MTE, ao MS e à Funasa, informando-lhes a respeito da disponibilização no Siape dos meios necessários para conversão em VPNI de decisões judiciais atinentes ao PCCS, com criação das rubricas 01485 – VPNI PCCS-DEC.JUD TRAN. JULGADO (ativos), 01486 – VPNI PCCS-DEC.JUD TRAN. JULGADO (aposentados e instituidores de pensão) e 01489 – VPNI PCCS-DEC.JUD TRAN JULGADO (beneficiários de pensão) para decisões judiciais transitadas em julgado, e das rubricas 01496 – VPNI PCCS DEC JUD SUB JUDICE (ativos), 01490 – VPNI PCCS DEC JUD SUB JUDICE (aposentados e instituidores de pensão) e 01497 – VPNI PCCS DEC JUD SUB JUDICE (beneficiários de pensão) para decisões judiciais não transitadas em julgado. Com isso, ficou evidenciado o cumprimento ao decisum.*

*<u>PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO:</u>*

*12. Assim sendo, opina-se:*

*a) pelo acatamento das razões de justificativa apresentadas pelo responsável Duvanier Paiva Ferreira (CPF 899.076.638-91, então Secretário de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão);*

*b) pela rejeição das razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis Luiz Eduardo Lemos da Conceição (CPF 781.277.771-53, Coordenador-Geral de Recursos Humanos do Ministério do Trabalho e Emprego), Heloisa Marcolino (CPF 284.986.901-53, Coordenadora-Geral de Gestão de Pessoas do Ministério da Saúde), e Joselias Ribeiro da Silva (CPF 399.586.551-87, Coordenador-Geral de Recursos Humanos da Fundação Nacional de Saúde), aplicando-lhes individualmente a multa prevista no art. 261, § 1º, c/c o art. 268, inciso VII, do Regimento Interno - TCU;*

*c) pela renovação da determinação contida no item 9.2.1 do Acórdão 1.568/2009 - TCU - Plenário aos Ministérios do Trabalho e Emprego e da Saúde, bem como à Fundação Nacional de Saúde, ante a ausência de conversão das rubricas 15277 – DECISAO JUDICIAL TRAN JUG AT (ativos) e 16171 – DECISAO JUDICIAL TRAN JUG APO (inativos), utilizadas para pagamento da parcela alusiva ao PCCS pelo enquadramento na nova Carreira da Previdência, da Saúde e do Trabalho, nos termos do art. 2º, § 5º, da Lei 11.355/2006, em Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada (VPNI), nos seguintes casos:*

*c.1) Ministério do Trabalho e Emprego: Benedito Dantas da Silva (rubrica 16171 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG APO), Maria Menezes de Araujo (rubrica 15277 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG AT.) e Yara Zara (rubrica 15277 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG AT.);*

*c.2) Ministério da Saúde: Edileuza Lima da Silva (rubrica 16171 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG APO), Mozart Bastos Silva (rubrica 16171 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG APO), Tereza Cristina Magalhães de Freitas Melo Barbosa (rubrica 16171 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG APO), Lygia Guimarães Leite (rubrica 16171 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG APO), Maria Angelina Oliveira da Silva (rubrica 16171 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG APO), Maria Anunciada Lima (rubrica 16171 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG APO), Maria Barros Galindo (rubrica 16171 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG APO), Marleide M. da Pureza Ramires (rubrica 16171 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG APO), Neuza Ferreira de Souza (rubrica 16171 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG APO), Nilson da Rocha Falcão (rubrica 16171 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG APO), Vanda Ribeiro da Silva (rubrica 16171 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG APO), Vasti Trajano da Silva Oliveira (rubrica 16171 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG APO), Zuleide Alves do Nascimento (rubrica 16171 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG APO), George Franco Toledo (rubrica 15277 –*

*DECISAO JUDICIAL TRANS JUG AT.), Magaly de Moraes Duarte Ferreira (rubrica 15277 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG AT.), Alfredo José dos Santos (rubrica 15277 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG AT.), Antoninho Tavares dos Santos (rubrica 15277 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG AT.), Edmundo da Graça Santos (rubrica 15277 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG AT.) e José Raimundo Fernandes (rubrica 15277 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG AT.);*

*c.3) Fundação Nacional de Saúde: Tereza Cristina Pereira de Macedo Henriques (rubrica 15277 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG AT.);*

*d) pelo arquivamento do presente processo."*

É o Relatório.

PROPOSTA DE DELIBERAÇÃO

Conforme consta do Relatório, os presentes autos de representação tiveram por objeto a verificação de irregularidades havidas nas folhas de pagamento de pessoal do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, do Ministério do Trabalho e Emprego, do Ministério da Saúde e da Fundação Nacional de Saúde – Funasa, em atendimento ao Acórdão 1.568/2009-TCU-Plenário, que foi prolatado nos seguintes termos:

*"9.1. conhecer da presente representação, uma vez preenchidos os pressupostos de admissibilidade inerentes à espécie, para, no mérito, considerá-la procedente;*

*9.2. determinar ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, como órgão gestor do Siape, ao Ministério da Saúde e ao Ministério do Trabalho e Emprego, bem como à Fundação Nacional de Saúde, com fundamento no inciso IX do art. 71 da Constituição Federal, que:*

*9.2.1. adotem as medidas administrativas necessárias com vistas à conversão, em vantagem pessoal nominalmente identificada (VPNI), das rubricas '15277 - DECISAO JUDICIAL TRAN JUG AT.' (ativos) e '16171 - DECISAO JUDICIAL TRANS JUG APO' (inativos), utilizadas para o pagamento da parcela alusiva ao PCCS, independentemente da opção ou não dos interessados ativos, inativos e pensionistas pelo enquadramento na nova Carreira da Previdência, da Saúde e do Trabalho, conforme estabelece a Lei nº 11.355, de 19 de outubro de 2006;*

*9.2.2. observem a obrigatoriedade de absorção do valor referente ao PCCS proporcionalmente ao incremento obtido com as respectivas parcelas do novo plano de carreira, conforme Anexo IV da Lei nº 11.355, de 2006, considerando as parcelas já implementadas entre 2006 e 2009, assim como, oportunamente, as demais até dezembro de 2011;*

*9.3. comuniquem ao Tribunal, no prazo de 60 (sessenta) dias, as providências adotadas;*

*9.4. dispensar o ressarcimento, pelos interessados, das importâncias de caráter alimentar indevidamente percebidas, mas de boa-fé, tendo em vista que não interferiram, de modo algum, no processo decisório dos órgãos envolvidos nos pagamentos irregulares;*

*9.5. arquivar o presente processo, sem prejuízo de determinar à Sefip que:*

*9.5.1. nos termos do art. 250, II (parte final) do RITCU, a Sefip monitore o cumprimento das determinações expendidas neste Acórdão;*

*9.5.2. constitua processo apartado com o objetivo específico de promover a identificação dos responsáveis pelas irregularidades apontadas nestes autos, relativamente a todos os exercícios financeiros pertinentes, com vistas a que sejam ouvidos em audiência."* (grifou-se)

2. A determinação acima teve origem no descumprimento, por parte dos órgãos ouvidos nestes autos, da disposição contida no art. 2º, da Lei nº 11.355, de 19 de outubro de 2006, que aduz:

*"Art. 2º Os servidores ocupantes dos cargos referidos no caput do art. 1º desta Lei serão enquadrados na Carreira da Previdência, da Saúde e do Trabalho de acordo com as respectivas atribuições, requisitos de formação profissional e posição relativa nas Tabelas de Correlação, constantes do Anexo II desta Lei.*

*§ 1º O enquadramento de que trata o* ***caput*** *deste artigo dar-se-á mediante opção irretratável do servidor, a ser formalizada no prazo de 90 (noventa) dias, a contar da vigência da Medida Provisória nº 301, de 29 de junho de 2006, na forma do Termo de Opção constante do Anexo III desta Lei, com efeitos financeiros a partir das datas de implementação das tabelas de vencimento básico referidas no Anexo IV desta Lei. (Vide Lei nº 11.538, de 2007).*

*§ 2º A opção pela Carreira da Previdência, da Saúde e do Trabalho implica renúncia às parcelas de valores incorporados à remuneração por decisão administrativa ou judicial, referentes ao adiantamento pecuniário de que trata o art. 8º da Lei nº 7.686, de 2 de dezembro de 1988, que vencerem após o início dos efeitos financeiros referidos no § 1º deste artigo.*

*§ 3º A renúncia de que trata o § 2º deste artigo fica limitada à diferença entre os valores de remuneração resultantes do vencimento básico vigente no mês de fevereiro de 2006 e os valores de remuneração resultantes do vencimento básico fixado para dezembro de 2011, conforme disposto no Anexo IV desta Lei.*

*§ 4º Os valores incorporados à remuneração objeto da renúncia a que se refere o § 2º deste artigo que forem pagos aos servidores ativos, aos aposentados e aos pensionistas, por decisão administrativa ou judicial, no mês de fevereiro de 2006, sofrerão redução proporcional à implementação das tabelas de vencimento básico de que trata o art. 7º desta Lei, e os valores excedentes serão convertidos em diferença pessoal nominalmente identificada, de natureza provisória, redutível na proporção acima referida, sujeita apenas ao índice de reajuste aplicável às tabelas de vencimentos dos servidores públicos federais, a título de revisão geral das remunerações e subsídios. (Redação dada pela Lei nº 11.490, de 2007).*

*§ 5º Concluída a implementação das tabelas, em dezembro de 2011, o valor eventualmente excedente continuará a ser pago como vantagem pessoal nominalmente identificada, sujeita apenas ao índice de reajuste aplicável às tabelas de vencimento dos servidores públicos federais, a título de revisão geral das remunerações e subsídios, respeitado o que dispõem os §§ 3º e 4º deste artigo.*

*§ 6º O enquadramento na Carreira da Previdência, da Saúde e do Trabalho não poderá ensejar redução da remuneração percebida pelo servidor.*

*§ 7º Para fins de apuração do valor excedente referido nos §§ 4º e 5º deste artigo, a parcela que vinha sendo paga em cada período de implementação das tabelas constantes do Anexo IV desta Lei, sujeita à redução proporcional, não será considerada no demonstrativo da remuneração recebida no mês anterior ao da aplicação.*

*§ 8º A opção de que trata o § 1º deste artigo sujeita os efeitos financeiros de ações judiciais em curso, relativas ao adiantamento pecuniário referido no § 2º deste artigo, cujas decisões sejam prolatadas após o início da implementação das tabelas de que trata o Anexo IV desta Lei, aos critérios estabelecidos neste artigo.*

*§ 9º O prazo para exercer a opção referida no § 1o deste artigo, no caso de servidores afastados nos termos dos arts. 81 e 102 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, estender-se-á até 30 (trinta) dias contados a partir do término do afastamento, assegurado o direito à opção desde 30 de junho de 2006. (Redação dada pela Lei nº 11.490, de 2007)*

*§ 10 Para os servidores afastados que fizerem a opção após o prazo geral, os efeitos financeiros serão contados na forma do § 1º deste artigo ou da data do retorno, conforme o caso. (Incluído pela Lei nº 11.490, de 2007)."*

3. Depois de notificado acerca do teor do Acórdão 1.568/2009-TCU-Plenário, o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, antes mesmo de receber o ofício de audiência da Sefip, informou que,

em outubro de 2009, implementara no Siape as modificações necessárias com vistas ao atendimento das determinações do referido **decisum**. E, ato contínuo, o Ministério do Trabalho e Emprego, o Ministério da Saúde e a Funasa informaram que as medidas corretivas com vistas à absorção da parcela "PCCS judicial" teriam sido efetivamente adotadas, e em pesquisa no Siape a Sefip, em um primeiro momento, atestou a validade dessas informações.

4. Todavia, e diante de tais circunstâncias, a Sefip ponderou que, apesar do atendimento às determinações insculpidas no Acórdão 1.568/2009-TCU-Plenário, o atraso na implementação dos ajustes pertinentes no Siape não restou justificado, uma vez que a Lei em tela fora publicada em outubro de 2006, e os referidos ajustes somente foram realizados em outubro de 2009 – três anos depois. E, em face dessa constatação, a unidade técnica entendeu pertinente promover a audiência do Sr. Duvanier Paiva Ferreira, então Secretário de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, a fim de que apresentasse as suas razões de justificativa em relação a esse ponto.

5. Em resposta, o ex-gestor do MPOG informou que, à época da publicação da Lei nº 11.355, de 2006, não se encontrava no exercício do cargo de Secretário de Recursos Humanos, em razão do que não poderia ser responsabilizado pela ausência de providências passadas com vistas ao ajuste no Siape.

6. Demais disso, informou que em março de 2006 havia 7.838 pessoas recebendo a rubrica "PCCS Judicial", mas que, após a implementação das medidas determinadas pelo Acórdão 1.568/2009-TCU-Plenário, esse número foi reduzido para apenas 166, em outubro de 2009, aí incluídos servidores do Ministério do Trabalho e Emprego, do Ministério da Saúde e da Funasa, os quais, nos dizeres do defendente, permaneciam percebendo tal vantagem de forma indevida ou com valor incorreto.

7. Continuou o ex-gestor do MPOG dizendo que, ao tomar conhecimento desses pagamentos indevidos, mandou notificar os dois Ministérios e a Funasa acerca da questão, a fim de que fosse alcançado o pleno atendimento ao Acórdão 1.568/2009-TCU-Plenário.

8. De posse das informações prestadas pelo Sr. Duvanier Paiva Ferreira, a Sefip promoveu novo levantamento no Siape e constatou a existência de diversas irregularidades quanto ao pagamento da vantagem "PCCS judicial", distintamente da conclusão inicial alcançada na primeira instrução.

9. Em razão disso, a Sefip entendeu por bem chamar em audiência os gestores da área de recursos humanos do Ministério do Trabalho e Emprego, do Ministério da Saúde e da Funasa, a fim de que fossem apresentadas razões de justificativa sobre a irregularidade apontada.

10. E, após examinar as respostas dos defendentes, a Sefip elaborou a instrução de mérito que constitui a Peça nº 11, dando conta essencialmente de que, a despeito da informação inicialmente prestada no sentido de que o Acórdão 1.568/2009-TCU-Plenário havia sido plenamente cumprido, os pagamentos irregulares ainda persistiam em diversos casos, relativamente a três servidores do Ministério do Trabalho e Emprego, dezenove servidores do Ministério da Saúde e uma servidora da Funasa.

11. Diante de tal constatação, a Sefip opinou pela rejeição das razões de justificativa dos gestores dos dois Ministérios e da Funasa, com proposta de aplicação da multa prescrita no art. 268, inciso VII, do Regimento Interno do TCU, em face do descumprimento de deliberação desta Corte de Contas.

12. E, quanto ao Sr. Duvanier Paiva Ferreira, a unidade técnica anotou que, devido ao seu falecimento, bem assim em face de ele não ter sido o gestor responsável pelas falhas administrativas ora constatadas, não mais subsistiriam motivos para que lhe fosse imposta qualquer penalidade.

13. Apesar de observar a existência das falhas detectadas na instrução técnica, peço licença para dissentir do encaminhamento sugerido pela Sefip, por entender que a situação descrita nos autos não se mostra grave o suficiente para resultar na aplicação de multa aos gestores responsáveis, conforme passo a discorrer.

14 Eis que houve uma drástica redução no número de servidores que se encontravam percebendo a rubrica de forma indevida, considerando os números informados pelo Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão para março de 2006 (7.838 servidores) e outubro de 2009 (166 servidores).

15. E, desse modo, vejo que os referidos gestores não merecem ser apenados, não só porque a grande maioria dos pagamentos indevidos acabou sendo regularizada, denotando que os responsáveis

agiram com certo grau de zelo pela coisa pública, mas também porque, diante desse quadro, a aplicação de multa pecuniária se mostra desarrazoada.

16. Por conseguinte, considero mais adequado que as razões de justificativa em questão sejam parcialmente acolhidas, afastando-se, pelo menos por ora, a aplicação de multa, sem prejuízo de que a determinação proferida no Acórdão 1.568/2009-Plenário seja reiterada, conforme sugeriu a unidade técnica, contanto que, desta feita, seja encaminhada, também, determinação aos dois Ministérios e à Funasa para que, além tomar as devidas providências com vistas à regularização desses pagamentos, sejam expedidas notificações individualizadas a todos os servidores mencionados pela Sefip, a fim de que tomem ciência acerca das irregularidades detectadas em seus vencimentos, sem prejuízo de: (a) assinar prazo para que os órgãos/entidades informem acerca das medidas adotadas para a correção das distorções observadas neste processo; (b) informar os órgãos/entidades sobre as irregularidades ora detectadas, cientificando-os de que o não cumprimento injustificado poderá ensejar a aplicação da multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei nº 8.442, de 16 de julho de 1992.

Em vista de todo o exposto, pugno por que seja adotada a deliberação que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões, em 1º de agosto de 2012.

ANDRÉ LUÍS DE CARVALHO
Relator

ACÓRDÃO Nº 2004/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 025.826/2010-7.
1.1. Apenso: 013.503/2010-3.
2. Grupo II – Classe de Assunto: VII – Representação.
3. Interessada: Sefip.
4. Órgãos/Entidades: Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão; Ministério do Trabalho e Emprego, Ministério da Saúde e Fundação Nacional de Saúde – Funasa.
5. Relator: Ministro-Substituto André Luís de Carvalho.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Sefip.
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos apartados do TC 015.183/2007-2 – representação formulada pela Sefip – em cumprimento à determinação contida no subitem 9.5.2 do Acórdão 1.568/2009-TCU-Plenário – autuado com vistas à identificação e notificação em sede de audiência de gestores responsáveis por irregularidades detectadas no âmbito do Ministério da Saúde (MS), do Ministério do Trabalho e do Emprego (MTE) e da Fundação Nacional de Saúde – Funasa,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. acolher parcialmente as razões de justificativa apresentadas pelos Srs. Duvanier Paiva Ferreira, ex-secretário de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, Luiz Eduardo Lemos da Conceição, Coordenador-Geral de Recursos Humanos do Ministério do Trabalho e Emprego, Heloísa Marcolino, Coordenadora-Geral de Gestão de Pessoas do Ministério da Saúde, e Joselias Ribeiro da Silva, Coordenador-Geral de Recursos Humanos da Fundação Nacional de Saúde;

9.2. reiterar a determinação contida no item 9.2.1 do Acórdão 1.568/2009-TCU-Plenário ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Saúde, bem como à Fundação Nacional de Saúde, ante a ausência de conversão das rubricas 15277 – DECISAO JUDICIAL TRAN JUG AT (ativos) e 16171 – DECISAO JUDICIAL TRAN JUG APO (inativos), utilizadas para pagamento da parcela alusiva ao PCCS pelo enquadramento na nova Carreira da Previdência, da Saúde e do Trabalho, nos termos do art. 2º, § 5º, da Lei 11.355/2006, em Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada (VPNI), nos seguintes casos:

9.2.1. Ministério do Trabalho e Emprego: Benedito Dantas da Silva (rubrica 16171 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG APO), Maria Menezes de Araujo (rubrica 15277 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG AT.) e Yara Zara (rubrica 15277 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG AT.);

9.2.2. Ministério da Saúde: Edileuza Lima da Silva (rubrica 16171 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG APO), Mozart Bastos Silva (rubrica 16171 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG APO), Tereza Cristina Magalhães de Freitas Melo Barbosa (rubrica 16171 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG APO), Lygia Guimarães Leite (rubrica 16171 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG APO), Maria Angelina Oliveira da Silva (rubrica 16171 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG APO), Maria Anunciada Lima (rubrica 16171 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG APO), Maria Barros Galindo (rubrica 16171 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG APO), Marleide M. da Pureza Ramires (rubrica 16171 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG APO), Neuza Ferreira de Souza (rubrica 16171 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG APO), Nilson da Rocha Falcão (rubrica 16171 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG APO), Vanda Ribeiro da Silva (rubrica 16171 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG APO), Vasti Trajano da Silva Oliveira (rubrica 16171 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG APO), Zuleide Alves do Nascimento (rubrica 16171 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG APO), George Franco Toledo (rubrica 15277 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG AT.), Magaly de Moraes Duarte Ferreira (rubrica 15277 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG AT.), Alfredo José dos Santos (rubrica 15277 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG AT.), Antoninho Tavares dos Santos (rubrica 15277 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG AT.), Edmundo da Graça Santos (rubrica 15277 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG AT.) e José Raimundo Fernandes (rubrica 15277 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG AT.);

9.2.3. Fundação Nacional de Saúde: Tereza Cristina Pereira de Macedo Henriques (rubrica 15277 – DECISAO JUDICIAL TRANS JUG AT.);

9.3. determinar ao Ministério do Trabalho e Emprego, ao Ministério da Saúde e à Fundação Nacional de Saúde que:

9.3.1. notifiquem os servidores relacionados no subitem 9.2 deste Acórdão, a fim de que tomem ciência das irregularidades detectadas em seus vencimentos e de que, se for o caso, possam exercer o contraditório e a ampla defesa;

9.3.2. informem o Tribunal de Contas da União, no prazo de 60 (sessenta) dias, acerca das medidas administrativas adotadas com vistas ao cumprimento da determinação contida no subitem 9.2 deste Acórdão;

9.4. cientificar os gestores dos órgãos/entidades relacionados no subitem 9.3 supra de que o não cumprimento injustificado das determinações consignadas neste Acórdão poderá ensejar a aplicação da multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei nº 8.442, de 16 de julho de 1992;

9.4. determinar à Sefip que monitore o cumprimento das medidas indicadas na presente deliberação;

9.5. arquivar o presente processo.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.
11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2004-29/12-P.
13. Especificação do quorum:
13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.
13.2. Ministro-Substituto convocado: Marcos Bemquerer Costa.
13.3. Ministros-Substitutos presentes: André Luís de Carvalho (Relator) e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
ANDRÉ LUÍS DE CARVALHO
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE VII – Plenário
TC 036.977/2011-0
Natureza: Representação
Órgão: Departamento de Ciência e Tecnologia - MD/CE
Advogado constituído nos autos: não há

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. ADOÇÃO DE MEDIDA CAUTELAR. OITIVA DO ÓRGÃO. DIRECIONAMENTO IRREGULAR DE QUATRO ITENS DA LICITAÇÃO. RESTRIÇÃO AO CARÁTER COMPETITIVO. CONHECIMENTO. PROCEDÊNCIA. ANULAÇÃO DESSES ITENS. CIÊNCIA. ARQUIVAMENTO.

**Relatório**

Trata-se de representação formulada pela empresa Microsens Ltda. relatando indícios de irregularidades no pregão eletrônico 18/2011, do tipo menor preço por item, para registro de preços, promovido pelo Departamento de Ciência e Tecnologia (DCT) do Exército Brasileiro, cujo objeto é a aquisição de impressoras, notebooks e HD externo, conforme especificações do termo de referência (Anexo A) do edital.

2. A representante alega que, ao analisar as especificações das impressoras laser objeto dos itens 1 a 4 do certame, constatou que haveria direcionamento para a marca Brother, pois as especificações seriam cópias das especificações técnicas daquela marca (peça 1, p. 2).

3. Em despacho monocrático de 6/1/2012 (peça 8), o presidente desta Corte, Ministro Benjamin Zymler, em razão de meu afastamento legal, conheceu desta representação, pois preenchidos os requisitos de admissibilidade previstos no art. 113, §1º, da Lei 8.666/1993 c/c o art. 235, *caput*, do RI/TCU.

4. Na ocasião, registrou:

"A leitura da ata do pregão revela que os itens 1 a 4 do pregão eletrônico 18/2011 foram vencidos pelos produtos Brother especificados no edital como referência.

Acerca da indicação de marcas, esta Corte já deliberou no sentido que a utilização no edital de marca de algum fabricante deve ocorrer apenas a título de referência, para não denotar exigência ou preferência por marca, por maior que seja sua aceitação no mercado, ante a vedação constante do inciso I do §7º do art. 15 e do inciso I do art. 25 da Lei 8.666/1993.

Deliberou também que, a imposição de determinada marca, ou de características que individualizem um produto particular, deve sempre estar acompanhada de justificativas técnicas, sob pena de representar direcionamento irregular da licitação e limitação à competitividade do certame.

Nessa linha, considero aplicáveis as conclusões proferidas no voto que fundamentou o Acórdão 2300/2007-TCU-Plenário:

'4. Os fatos apontados na Representação formulada pelo Sr. Francisco Luis Koch, representante da empresa Hidroluna Materiais para Saneamento Ltda., consistentes na inobservância ao disposto no inciso I do § 7º do art. 15 e § 5º do art. 7º da Lei 8.666/1993, ou seja, indicação de marca no objetivo da licitação, já foram em diversas oportunidades apreciados por este Tribunal que, além de se manifestar nos moldes apontados na instrução transcrita no Relatório que precede a este Voto, em relação à aquisição para fins de padronização e ou substituições, já deliberou no sentido de que a indicação de marca como parâmetro de qualidade pode ser admitida para facilitar a descrição do objeto a ser licitado, desde que seguida das expressões 'ou equivalente', 'ou similar' e 'ou de melhor qualidade' (AC-2401-49/06-P, AC-2406-49/06-P).

5. Cabe, ainda, ressalvar que esta Corte já deliberou no sentido de que, na hipótese de a entidade se ver obrigada a utilizar no edital marca de algum fabricante, deve ser tão somente a título de referência, para não denotar exigência de marca, por maior que seja sua aceitação no mercado, ante a vedação constante do inciso I do § 7º do art. 15 e do inciso I do art. 25 da Lei Licitatória (decisão 130/2002-TCU-Plenário e acórdão 1437/2004-TCU-1ª Câmara).

6. Evidentemente que a imposição de determinada marca nas aquisições promovidas pela Administração deve estar sempre acompanhada de sólidas razões técnicas. Modo contrário, e nos termos da Lei de Licitações, estará representando direcionamento irregular da licitação e limitação não razoável do universo de fornecedores.'

Consoante essa linha jurisprudencial, a prova do direcionamento consistiria em demonstrar que somente os produtos especificados como referência atenderiam aos requisitos editalícios, caso não fossem apresentadas razões técnicas consistentes para respaldar essa escolha.

Em contato com minha assessoria, o pregoeiro, tenente coronel Afonso Henrique da Silva, encaminhou relação, por item licitado, de diferentes marcas de impressora que, além da marca Brother, atenderiam às especificações editalícias (peça 11):

Item 01:
BROTHER HL-5350DN
HP P3015DN
SAMSUMG 5510ND
LEXMARK E460DN
XEROX PHASER 4600DN
Item 02:
BROTHER HL-4150CDN
HP CP4525DN
SAMSUMG CLP-670ND
XEROX 8570DN
LEXMARK C734DN
Item 03
BROTHER MFC-8890DW

LEXMARK X464DE + N8150 SEM FIO 802.11b/g/n interna
XEROX WORKCENTER PRO 133
Item 04
BROTHER MFC-9460CDN
LEXMARK X734DE
XEROX PHASER 8860MFP/D
OKIDATA MC860

Após minuciosa comparação das especificações desses equipamentos, com às das impressoras e multifuncionais estipulados como referências, verifico que, apesar de baseadas na marca Brother, as especificações do item 1 poderiam ser supridas pelos modelos HP P3015DN e Lexmark E460DN, e as do item 2, pelos modelos HP C4525DN e Lexmark C734DN, razão pela qual entendo afastados os indícios de irregularidades com relação a esses itens.

No entanto, com relação aos itens 3 e 4, referentes a impressora laser multifuncional e impressora laser colorida multifuncional, respectivamente, não foi possível confirmar que, além dos equipamentos da marca Brother, aqueles mencionados pelo pregoeiro atenderiam as especificações técnicas do objeto, tampouco identificar outros que as preenchessem.

Logo, com relação a esses itens, anuo às conclusões da unidade técnica de que "pode ter sido produzida uma restrição à competitividade do certame e um efetivo direcionamento a uma marca específica" (fl. 6, peça 4)."

5. Em vista disso, determinou:

"a) com fulcro no art. 276, *caput*, do RI/TCU, a suspensão cautelar dos itens 3 e 4 do Pregão Eletrônico 18/2011, promovido pelo Departamento de Ciência e Tecnologia do Exército Brasileiro, até posterior deliberação deste Tribunal;

b) com fulcro no §3º do art. 276 do RI/TCU, a oitiva do Departamento de Ciência e Tecnologia do Exército Brasileiro, para que se pronuncie, no prazo de até quinze dias, a contar do recebimento da comunicação, a respeito desta representação, bem como demonstre que as especificações técnicas do objeto dos itens 3 e 4 do pregão eletrônico 18/2011 não afrontam o disposto no inciso I do §7º do art. 15 Lei 8.666/1993, tendo em vista os indícios de preferência por marca."

6. Em sua resposta à oitiva (peça 14), o órgão militar argumentou que:

"1. Expediente versando sobre oitiva desse Tribunal de Contas, a respeito do processo de representação, com pedido de cautelar, formulado pela empresa Microsens Ltda, acerca de supostas irregularidades no Pregão Eletrônico n° 18/2011, promovido no âmbito deste Órgão de Direção Setorial (ODS). Processo TC 036.977/2011-0.

2. A seguir, serão expostos os esclarecimentos requisitados no Despacho do Ministro-Relator, contudo, face às observações e considerações apresentadas por essa egrégia Corte, consubstanciadas naquele Despacho, atinente ao pronunciamento acerca da representação em tela, este pregoeiro, conforme determinação do Ordenador de Despesas.deste Departamento, está em condições de cancelar os itens em litígio (itens 3 e 4) para licitá-los futuramente, com especificações que se enquadrem na posterior deliberação desse Tribunal.

3. Em atenção ao constante da letra b), do item 24, do Despacho do Ministro-Relator, esclareço a V.Exa. o seguinte:

a) Em relação ao item 7, do Despacho, a alegação da empresa Microsens Ltda de que o pedido de impugnação no fora respondido por este pregoeiro, conforme já constatado por esse Tribunal, não procede e, corroborando com o registrado no item 13, do mesmo Despacho, segue em anexo uma cópia (em três folhas) da resposta encaminhada eletronicamente (e-mail) à empresa, indeferindo o seu pedido de impugnação.

b) Em relação ao apontado no item 9, daquele Despacho, a qual observa o fato das especificações das impressoras, constantes dos itens 1 a 4, do edital em questão, serem especificações literais dos modelos da marca BROTHER, esta Administração entende que não houve infração à legislação federal e,

ainda, está de acordo com a orientação desse TCU, uma vez que tais especificações se fizeram acompanhar das expressões SIMILAR OU SUPERIOR. Ainda, a licitação em questão, não trata de aquisição de equipamentos do marca específica, uma vez que não foram feitas exigências para a fornecimento ou oferta de determinada marca.

c) O motivo das especificações das impressoras terem se baseado nos modelos da marca BROTHER, observado na alínea c.1), do item 10, do Despacho, devem-se as razões já salientadas nos itens 5 e 6, do mesmo Despacho do Ministro-Relator. Ainda, as impressoras BROTHER foram utilizadas como referência em virtude de tratarem-se de equipamentos cuja relação custo-benefício é baixa, ou seja, são aqueles que poderiam trazer major vantagem à Administração, ainda assim, em momento algum, exigiu-se que fossem ofertados ou fornecidos, obrigatoriamente, equipamentos da marca BROTHER ou do qualquer outra marca.

d) Quanto à não pub1icação dos pedidos de esclarecimentos e de impugnação ao edital, com as respectivas respostas, no sítio Comprasnet, apontada na alínea c.2), do item 10, do Despacho, tal procedimento não foi realizado, uma vez que este pregoeiro ateve-se a cumprir, nesse caso, o estabelecido no parágrafo 1°, do art. 18, do Decreto 5.450, de 31/05/2005.

e) Em relação ao registrado no item 16, do Despacho, a marca BROTHER, adotada como referência no edital, no entendimento desta Administração, não só traduz em exigência ou preferência de marca, e sim, como a próprio nome diz, já estampado em destaque no Termo de Referência do edital, é, repetindo, uma referência às licitantes. Ou seja, no houve afronta ao estabelecido no inciso I, do parágrafo 7º, do art. 15 e ao que estabelece o inciso I, do art. 25, ambos da Lei 8.666/1993.

f) Considerando o constante da observação do item 17, do Despacho, salienta-se, mais uma vez, que no edital em epígrafe não houve imposição de nenhuma marca a ser ofertada ou fornecida. considerando as já citadas expressões SIMILAR ou SUPERIOR junto as especificações dos itens 3 e 4.

g) Considerando ainda a observação do item 17, quanto a caracterização que individualize um produto particular e a observação do item 22, que informa da impossibilidade desse Tribunal confirmar as informações repassadas per este pregoeiro, atinentes à existência de equipamentos em condições de similaridade à marca BROTHER, em relação aos itens licitados 3 e 4, com a finalidade de demonstrar que as especificações técnicas desses objetos, na opinião deste pregoeiro, estão alinhadas com o estabelecido no incise I, do parágrafo 7°, do art. 15, da Lei n° 8.666/1993, esclareço o seguinte:

g.1) O inciso, citado anteriormente, estabelece que nas compras as especificações do bem devem ser **completas e sem indicação de marca.** Dessa forma, este pregoeiro entende que tal normativo não fora infringido, haja vista que os itens 3 e 4 foram especificados de forma **completa, tendo como referência, e não indicação,** a marca BROTHER.

g.2) Ainda, o entendimento e procedimento descritos anteriormente, tiveram como base a orientação constante do página 219, da 4° edição, da publicação Licitações e Contratos - Orientações e Jurisprudências do TCU, disponível no sítio desse Tribunal, transcrita a seguir: 'Será admitida a indicação de marca como parâmetro de qualidade para facilitar a descrição do objeto a ser licitado, quando seguida das expressões 'ou equivalente', 'ou similar' e 'ou de melhor qualidade'. No caso, o produto deve ser aceito de fato e sem restrições pela Administração. O que a Lei de Licitações veda e os Tribunais de Contas condenam, especialmente o TCU, é a preferência por determinada marca ou indicação sem devida justificativa técnica nos autos.'

g.3) Para ambos os itens 3 e 4, na sessão do Pregão em pauta, após a fase de lances, em função das propostas primeiras colocadas terem sido da marca BROTHER, não ocorreu, portanto, a situação do recusa do proposta (não aceitação) de nenhum equipamento. Dessa forme, não há o que se falar em afronta à orientação transcrita anteriormente.

g.4) Pare o item 3, os produtos das marcas LEXMARK e XEROX que são similares aos produtos da marca BROTHER, por serem capazes de desempenhar as mesmas funcionalidades desse equipamento, são os apontados a seguir, com as respectivas características de similaridade:

| ESPECIFICAÇÃO | BROTHER MFC-8890DW | LEXMARK X464DE + N8150 | XEROX WORKCENTER PRO133 |
|---|---|---|---|
| VELOCIDADE | 32 PPM | 40 PPM | 33 PPM |
| FAX MODEM | 33.6 KBPS | 33.6 KBPS | 33.6 KBPS |
| ALIMENTADOR | 50 PÁGINAS | 50 PÁGINAS | 50 PÁGINAS |
| DUPLEX | DUPLEX AUTOMÁTICO | DUPLEX AUTOMÁTICO | DUPLEX AUTOMÁTICO |
| MEMÓRIA | 64 MB EXPANSÍVEL A 576 MB | 128 MB EXPANSÍVEL A 640 MB | 256 MB EXPANSÍVEL A 20 GB |
| TEMPO DE IMPRESSÃO | 8,5 SEGUNDOS | 6,5 SEGUNDOS | 4,5 SEGUNDOS |
| RESOLUÇÃO | 1200 x 1200 DPI | 1200 x 1200 DPI | 1200 x 1200 DPI |
| INTERFACE | USB ETHERNET E WIRELLES 802,11 b/g | USB ETHERNET E WIRELLES 802,11 b/g | USB 2.0 STANDARD; PARALLEL PORT,IEEE 1284, 10'/100BASET ETHERNET WIRELESS LAN (IEEE 802,11) VIA THIRD PARTY WIRELESS EQUIPMENT |
| BANDEJA DE ENTRADA | 250 FOLHAS | 250 FOLHAS | 500 FOLHAS |
| BANDEJA DE SAÍDA | 150 FOLHAS | 150 FOLHAS | 500 FOLHAS |
| BANDEJA MULTIUSO | 50 FOLHAS | 50 FOLHAS | 100 FOLHAS |
| COPIADORA | 32 CPM | 40 CPM | 33 CPM |
| SCANNER | COLORIDO | COLORIDO | COLORIDO |
| CICLO MENSAL | 30.000 PÁGINAS | 80.000 PÁGINAS | 125.000 PÁGINAS |
| PROCESSADOR | 300MHZ | 500MHZ | 300MHZ |

g.5) Para o item 4, os produtos das marcas LEXMARK, XEROX e OKIDATA que são similares aos produtos da marca BROTHER, por serem capazes de desempenhar as mesmas funcionalidades desse equipamento, são os apontados a seguir, com as respectivas características de similaridade:

| ESPECIFICAÇÃO | BROTHER MFC 9460CDN | LEXMARK X734DE | XEROX PRASER 8869MFP/D | OKIDATA MC860 |
|---|---|---|---|---|
| VELOCIDADE | 25 PPM EM PRETO E CORES | 30 PPM EM PRETO E CORES | 30 PPM EM PRETO E CORES | 33 PPM EM PRETO E CORES |
| FAX MODEM | 33.6 KBPS | 33.6 KBPS | 33.6 KBPS | 33.6 KBPS |
| ALIMENTADOR | 35 PÁGINAS | 50 PÁGINAS | 50 PÁGINAS | 50 PÁGINAS |
| DUPLEX | DUPLEX AUTOMÁTICO | DUPLEX AUTOMÁTICO | DUPLEX AUTOMÁTICO | DUPLEX AUTOMÁTICO |
| MEMÓRIA | 128 MB | 512 MB | 512 MB | 512 MB |

| | | | | |
|---|---|---|---|---|
| | EXPANSÍVEL A 384 MB | EXPANSÍVEL A 1536 MB | EXPANSÍVEL A 1GB | EXPANSÍVEL A 768 MB |
| **TEMPO DE IMPRESSÃO** | 17 SEGUNDOS | 10 SEGUNDOS | 6 SEGUNDOS | 10 SEGUNDOS |
| **RESOLUÇÃO** | 2400 x 600 DPI | 1200 x 1200 DPI | 2400 x 2400 DPI | 1200 x 600 DPI |
| **INTERFACE** | REDE ETHERNET 10/100 BASE TX E USB 2,0 HIGH SPEED | USB 2,0 (HI SPEED) ETHERNET 10/100 BASETX (RJ-45), TAMBÉM COMPATÍVEL COM 1000 BASE-T | 10/100 BASETX ETHERNET USB 2,0 (OPCIONAL SEM FIO IEEE 802,11 A/B/G) | USB V2,0 E 10/100 BASE-T ETHERNET (REDE) E PARALELA |
| **BANDEJA DE ENTRADA** | 250 PÁGINAS | 550 PÁGINAS | 525 PÁGINAS | 300 PÁGINAS |
| **BANDEJA DE SAÍDA** | 150 PÁGINAS | 250 PÁGINAS | 250 PÁGINAS | 250 PÁGINAS |
| **BANDEJA MULTIUSO** | 50 PÁGINAS | 100 PÁGINAS | 100 PÁGINAS | 100 PÁGINAS |
| **COPIADORA** | 25CPM EM PRETO E CORES | 30CPM EM PRETO E CORES | 30CPM EM PRETO E CORES | 33CPM EM PRETO E 26CPM CORES |
| **SCANNER** | P&B E COLORIDO | P&B E COLORIDO | P&B E COLORIDO | P&B E COLORIDO |
| **CICLO MENSAL** | 40.000 PÁGINAS | 85.000 PÁGINAS | 120.000 PÁGINAS | 75.000 PÁGINAS |
| **PROCESSADOR** | 400MHZ | 600MHZ | 750MHZ | 500MHZ |

4, Diante do exposto, entende-se que o mercado deve se adequar a necessidade da Administração, a fim de se resguardar o interesse púb1ico, balizado pela jurisprudência pacificada dessa egrégia Corte. Nesse sentido, a aquisição pretendida, tendo em vista os preços praticados, pode ser efetivada.

5. Por último, tendo em vista que o processo licitatório em comento não está concluído, uma vez que não foi homologado, após os argumentos apresentados por este pregoeiro, caso persista entendimento contrario desse Tribunal, esta Administração está em condições de proceder conforme já exposto inicialmente no item 2, deste expediente."

7. A 3ª Secex, após analisar os argumentos apresentados pelo DCT, concluiu que a simples presença dos termos "similar ou superior" não afasta eventual direcionamento ou prejuízo à competitividade. Além disso, entendeu que o fato de o licitante transcrever literalmente as especificações de produtos Brother e o fato de já possuir estoque de suprimentos da marca caracterizaria indícios de preferência pela marca, procedimento vedado tanto pela legislação quanto pela jurisprudência desta Corte (peça 18).

8. Ao analisar os modelos informados pelos pregoeiros observou que os modelos apresentados como similares possuem a maioria das especificações em um patamar superior ao requerido no edital. Como o critério de julgamento será o de menor preço, esses modelos não conseguiram competir com a impressora Brother, ponderando que o órgão militar deveria ter estabelecido as especificações técnicas mínimas necessárias para garantir a competitividade do certame (peça 18, p.3):

9. Em vista disso, concluiu que o órgão militar teria pautado suas aquisições a partir de características de marca específica, em afronta ao art. 7º, §5º, da Lei 8.666/1993, que veda a inclusão de

bens e serviços sem similaridade ou de marcas, características e especificações exclusivas, e ao art. 15º, §7º, I, da mesma Lei, que veda a indicação de marca na especificação do bem a ser adquirido.

10. Transcrevo a seguir as análises efetuadas pela unidade técnica:

"ARGUMENTAÇÃO E DOCUMENTAÇÃO ENCAMINHADA

10. Por meio do Ofício nº 47-SCCR/CCIEx (peça 14, p.1) o Chefe do Centro de Controle Interno do Exército encaminhou o Ofício nº 2-SALC/DIVADM/CH GAB (peça 14, p. 2-5) com as devidas manifestações do Ten Cel Afonso Henrique da Silva.

11. Em linhas gerais, foram apresentadas as seguintes argumentações:

11.1 A impugnação da Representante foi tempestivamente respondida, como já havia sido constatado pelo item 13 do despacho proferido pelo Presidente do TCU (peça 8);

11.2 O fato de ter havido transcrições literais de especificações das impressoras da marca Brother no edital não configura infração à norma legal e tampouco afronta a jurisprudência do TCU, uma vez que tais especificações se fizeram acompanhar das expressões "similar ou superior";

11.3 A utilização das especificações da marca Brother como referência no edital se dava pelo fato do DCT já possuir estoque de suprimentos da marca, bem como considerar as impressoras da mesma como sendo de 'relação custo benefício baixa', podendo trazer maior vantagem à Administração. Também salienta que a oferta de equipamentos superiores ou similares seria aceita, pois a desvantagem na substituição de modelos seria dirimida pela vantagem de possuir equipamentos de qualidade superior;

11.4 A adoção da marca Brother no Termo de Referência edital se trata apenas de uma referência, não se configurando uma preferência ou exigência de marca. Traz ainda orientação constante da publicação Licitações e Contratos - Orientações e Jurisprudências do TCU, 4 ed. p. 219, onde:

Seria admitida a indicação de marca como parâmetro de qualidade para facilitar a descrição do objeto a ser licitado, quando seguida das expressões 'ou equivalente', 'ou similar' e 'ou de melhor qualidade'. No caso, o produto deve ser aceito de fato e sem restrições pela Administração. O que a Lei de Licitações veda e os Tribunais de Contas condenam, especialmente o TCU, a preferência por determinada marca ou indicação sem devida justificativa técnica nos autos.

11.5 Nos itens 3 e 4 do referido pregão, não houve recusa de proposta, descaracterizando portanto, afronta à orientação acima transcrita do TCU;

11.6 Foram elencados na resposta à oitiva, modelos de impressoras referentes aos itens 3 e 4, de marcas diversas da Brother, bem como características de similaridade entre elas, no intuito de descaracterizar um eventual direcionamento ou restrição à competitividade do certame;

11.7 Por fim, o Pregoeiro informou que está em condições de cancelar os itens em análise, para que sejam licitados futuramente, com especificações que se enquadrem em posterior deliberação desse Tribunal.

EXAME TÉCNICO

12. A alegação trazida no item 11.1 desta instrução não foi objeto da oitiva, pois tal questionamento, como foi aduzido pelo próprio Pregoeiro, já havia sido respondido no despacho do Presidente do TCU.

13. A argumentação aduzida no item 11.2 não merece prosperar, pois a simples presença dos termos 'similar ou superior', *per se*, não elide um eventual direcionamento ou prejuízo à competitividade, devendo ser apurada em cada caso concreto. Nos itens 1 e 2 do certame em comento, houve desclassificações de propostas aparentemente superiores ao Termo de Referência, por não atender estritamente às especificações do edital, como será posteriormente analisado nos itens 27 e 29 desta instrução.

14. A justificativa colacionada no item 11.3 é mais um indício da preferência pela marca Brother, "pelo fato do DCT já possuir estoque de suprimentos da marca". Tal fato, contudo, não se configura justificativa técnica para uma eventual preferência ou direcionamento de marca. Ademais, a alegada "relação custo benefício baixa", em nenhum momento foi justificada por meio de dados ou critérios objetivos, constituindo-se, portanto, mera opinião do gestor. Ressalte-se que caso o órgão se limitasse a

indicar as especificações técnicas estritamente necessárias, ainda assim não afastaria as impressoras Brother da disputa.

15. De fato, como exposto no item 11.4, a simples adoção da marca Brother como modelo no respectivo Termo de Referência (peça 1, p.37-46) é admitida pelo TCU. Contudo, na análise do contexto fático (transcrição literal das especificações e a informação de o DCT já possuir estoque de suprimentos da marca), o fato transmuta-se em indício de preferência pela citada marca, o que é vedado tanto pela legislação quanto pela jurisprudência do Tribunal.

16. Há que se discordar do item 11.5 em relação ao fato de não ter havido recusa de propostas nos itens 3 e 4, pois como as propostas vencedoras eram de impressoras com características idênticas às descritas no edital (da marca Brother), não se pode afirmar categoricamente qual seria o procedimento do Pregoeiro em face de equipamentos similares ou superiores.

17. Analisando os modelos informados pelo Pregoeiro (peça 14, p. 3-5), aludidos no item 11.6, deve-se fazer as seguintes considerações:

a) os modelos apresentados como similares possuem a maioria das especificações em um patamar superior ao requerido no edital. Tome-se como exemplo o item 3, onde a impressora Xerox WorkCentre Pro 133 possui memória de 256MB, expansível a 20GB, ao passo que o edital especificava memória de 64MB expansível a 576MB. No mesmo item, a impressora Lexmark X464DE possui um ciclo mensal de 80.000 páginas, contra 30.000 páginas exigidas no edital, sendo, portanto, aproximadamente 166% superior. Não parece razoável que esses modelos de impressora conseguiriam competir com a impressora Brother, tendo em vista que, por força do art. 4º, inciso X da Lei 10.520/2002, o critério de julgamento será o de menor preço. No item 4 a situação se repete, com modelos de especificações muito superiores ao requerido em edital.

b) caso a Unidade tivesse se limitado a estabelecer as especificações técnicas mínimas necessárias, outros licitantes, de outras marcas, poderiam ter participado apresentando modelos mais simples que os indicados pelo pregoeiro e, portanto, com preços mais atrativos e competitivos.

18. No item 11.7, o fato de o Pregoeiro estar em condições de anular os itens em questão, bem como não ter homologado os demais itens do certame licitatório, como percebido em consulta ao sítio eletrônico www.comprasnet.gov.br, denota prudência do gestor, de maneira a não causar eventuais prejuízos ulteriores à Administração ou a terceiros.

19. Faz-se mister, ainda, análise adicional sobre a representação em apreço, mormente pelo fato de o certame licitatório ser destinado à composição de Ata de Registro de Preços, podendo outros órgãos e entidades da Administração Pública se utilizarem da mesma.

20. Da análise da referida Ata (peça 15), percebe-se que a grande maioria das empresas que apresentaram lances ofereceram equipamentos da marca Brother. No item 1, das 28 propostas iniciais, dezenove eram da marca Brother, sendo portanto aproximadamente 68% do total. No item 2, dezoito empresas no total de 22 (82%) ofertaram impressoras da marca em questão. Para os itens 3 e 4, a porcentagem foi de aproximadamente 90% das empresas licitantes cujos equipamentos eram da marca Brother.

21. O Pregoeiro reconheceu o fato de que as especificações dos itens 1 a 4, foram baseadas em impressoras da marca Brother, como se percebe na resposta dada à empresa representante após pedido de esclarecimentos, conforme consta na representação ora em apreço (peça 1, p.8):

4.1. O sistema operacional padrão utilizado pelo Exército Brasileiro é o Sistema Linux. As impressoras especificadas no edital basearam-se nas modelos da BROTHER,uma vez que são modelos de equipamentos já em utilização por esta Administração, tanto que é o modelo indicado, na próprio Anexo "A" como referência. Estes modelos em utilização são compatíveis em sua totalidade com o citado sistema operacional.

(...) 4.2. Ainda que esta Administração não tenha exigido que as impressoras a serem cotadas sejam exclusivamente de uma determinado marca, aqueles equipamentos especificados no edital foram detalhados, coma já dito anteriormente, tendo por base as impressoras do marca BROTHER, haja vista

também os suprimentos de reposição já em estoque nesta Administração. Sendo assim, inicialmente, será mais vantajoso para este Departamento o fornecimento de equipamentos com as características em questão. (destaques constantes do original)

22. Percebe-se que a Administração pautou suas aquisições a partir das características de uma marca específica e não em termos de suas necessidades, afrontando o art. 7º, §5º, da Lei 8.666/93, o qual veda a inclusão de bens e serviços sem similaridade ou de marcas, características e especificações exclusivas, exceto quando for apresentada justificativa técnica, ou ainda quando o fornecimento de tais materiais e serviços for feito sob o regime de administração contratada, previsto e discriminado no ato convocatório. Por sua vez, o art. 15º, §7º, inciso I, da mesma Lei, veda a indicação de marca na especificação do bem a ser adquirido.

23. Na esteira dessas vedações legais, a jurisprudência uniforme desta Corte de Contas também proíbe as especificações exclusivas e as imposições de marcas, como ilustram as seguintes deliberações do TCU: Acórdãos: 17/2010-TCU-Plenário, 887/2010-TCU-2ª Câmara, 3.319/2010-TCU-1ª Câmara, 7.054/2010-TCU-2ª Câmara, 688/2009-TCU-2ª Câmara, 1.344/2009-TCU-2ª Câmara, 2.000/2009-TCU-2ª Câmara, 6.640/2009-TCU-2ª Câmara, 325/2008-1ª Câmara, 3.215/2008-1ª Câmara e 4.127/2008-1ª Câmara.

24. Ainda que, após a indicação da marca, constassem as expressões "similar ou superior" não foram aceitas propostas que não fossem exatamente como descritas no instrumento convocatório.

25. Ademais, nos itens 1 a 4, foram detectadas cláusulas que prejudicam o julgamento objetivo das propostas, princípio positivado no caput do art. 3º da Lei de Licitações. Cabe trazer à baila as seguintes especificações :

a) no item 1 (peça 1, p. 38), exige-se que a impressora tenha memória padrão de 32 MB expansível para até 544 MB;

b) no item 2 (peça 1, p. 39), a exigência é de memória padrão de 128 MB expansível até 384 MB;

c) por sua vez, o item 3 (peça 1, p. 40) traz como requisito mínimo memória padrão de 64 MB expansível para 576 MB;

d) o item 4 (peça 1, p. 41) possui como requisitos: memória padrão de 128MB e memória máxima de 384MB.

26. Em comum nos três primeiros itens, está a necessidade de se fazer um esforço de raciocínio para entender qual seria a proposta mais vantajosa para a administração, pois consultando a ata do Pregão (peça 15, p.14), constatou-se que uma empresa (cuja impressora não era da marca Brother) teve a proposta desclassificada, por ter apresentado no item 1 uma impressora com memória de 128MB ( quatro vezes maior que o mínimo requerido), porém expansível até 328 MB. Neste item, o DCT declarou vencedora uma proposta de um equipamento (da marca Brother) com memória padrão menor, por um preço maior que a proposta anteriormente desclassificada. Em nenhum momento, o DCT demonstrou, de maneira motivada, a necessidade de ter incluído a expansão de memória nas especificações técnicas exigidas dos produtos licitados.

27. O item 4 é mais confuso, pois além de ter como requisito uma memória padrão de, no mínimo, 128 MB, também exigiu memória máxima de 384 MB, sem mencionar se seria por meio de expansão ou não, como nos itens 1 a 3. Em outras palavras, o edital impediu que as empresas licitantes apresentassem impressoras de qualidade superior, apresentando grave contradição. Tal especificação, além de nociva à competitividade, não se coaduna com um dos objetivos da Lei 8.666/93, que é o da obtenção da proposta mais vantajosa para a administração.

28. A título de comparação, se tomarmos como exemplo o Pregão 64/11 do TCU, que incluía impressora multifuncional monocromática semelhante ao item 3, havia a especificação de "Memória interna de, no mínimo, 64 MB". Ademais, além de possuir um número menor de especificações que o edital do DCT, as mesmas eram genéricas, sem referência a nenhuma marca específica e refletiam as necessidades mínimas do órgão. Neste certame foram apresentadas propostas com mais de dez modelos

diferentes, inclusive modelos distintos de uma mesma marca. Dentre esses modelos, encontrava-se também a marca Brother.

29. Após consulta à Ata do Pregão 18/2011 do DCT (peça 15, p. 26), constatou-se que o Pregoeiro também desclassificou uma proposta no item 2, alegando que o equipamento ofertado apresentava uma alimentação manual folha a folha, sendo que o Termo de Referência estabelecia que o equipamento tivesse uma bandeja multiuso para 50 folhas. Acontece que, no próprio anexo com as especificações da impressora, enviado pela empresa licitante (peça 3), consta o item alimentador para 250 folhas, além da citada alimentação manual. Ainda que a empresa licitante não tenha recorrido da decisão, tal fato vai de encontro ao que o Pregoeiro alegou nos itens 11.2 e 11.4 desta instrução, pois mesmo que não fosse uma correspondência exata à especificação editalícia, poderia se encaixar no conceito "superior". Novamente, neste item, uma empresa cujo equipamento não era da marca Brother foi desclassificada, e o item adjudicado foi da referida marca, por um preço superior.

30. Impende ressaltar, ainda, que os itens 1, 2, 3 e 4, foram vencidos pela mesma empresa, a Office Service Equipamentos e Serviços para Escritórios LTDA, CNPJ 72.578.586/0001-87. Tal empresa é listada como revendedora autorizada da marca Brother, como se pode comprovar por pesquisa no sítio eletrônico da marca, http://www.brother.com.br/site/onde-comprar/?filtrar=1&estado=DF&cidade=804 (peça 16, p.2). Ainda que tal fato não seja uma irregularidade, reforça a ideia de direcionamento para uma marca específica de impressoras.

CONCLUSÃO

31. O documento apresentado na peça 1 deve ser conhecido como representação, por preencher os requisitos previstos nos artigos 235 e 237 do RITCU c/c art. 132, da Resolução TCU nº 191/2006.

32. Da análise da representação e da oitiva do Pregoeiro do DCT, verificou-se que, além de não ter sido apresentada qualquer justificação técnica, a forma como se deu a especificação dos itens licitados resultou numa restrição indevida da competição entre licitantes potenciais e efetivos, impossibilitando que fossem ofertados, a preços mais razoáveis, outros equipamentos com desempenho igual ou superior aos itens descrito no edital. O simples fato de constar os termos "similar ou superior" não elidiu a restrição acima mencionada, diante da desclassificação da proposta melhor classificada para o item 1 pelos motivos alegados pelo pregoeiro.

33. Tal procedimento afronta tanto a Lei de Licitações quanto a jurisprudência do Tribunal, no sentido de que a preferência de determinada marca/modelo do objeto, sem justificativa técnica adequada, caracteriza violação ao caráter competitivo do certame.

34. Ademais, duas empresas foram desclassificadas por critérios técnicos, sem a devida motivação. Cabe ressaltar que essas duas empresas não ofereceram impressoras da marca Brother.

35. Restam, assim, configuradas irregularidades no processo licitatório, uma vez que houve afronta à legislação vigente e à jurisprudência do Tribunal.

36. Nesse sentido, propõem-se a anulação dos itens 1 a 4 da licitação, além da ciência ao Departamento de Ciência e Tecnologia que as especificações dos produtos a serem adquiridos a partir das características de marcas específicas, afronta o disposto nos arts. 7º, § 5º e 15, § 7º, inciso I, da Lei 8.666/1993, uma vez que as características técnicas devem ser formuladas de modo a atender as reais necessidade da unidade.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

37. Ante o exposto, submeto os autos à consideração superior, propondo:

a) conhecer da presente representação, com fulcro no art. 237, inciso VII e parágrafo único, do RITCU c/c art. 132, inciso VII, da Resolução TCU nº 191/2006, além do art. 113, § 1º, da Lei nº 8.666/1993.

b) fixar o prazo de 15 dias, com fundamento no art. 71, inciso IX, da Constituição Federal, c/c o art. 45, caput, da Lei 8.443/92, para que o Departamento de Ciência e Tecnologia – MD/CE adote as providências necessárias à anulação dos itens 1, 2, 3 e 4 do Pregão Eletrônico n.º 18/2011, ante o

direcionamento das aquisições para marcas específicas, em afronta ao disposto no art. 7º, §5º, e 15, § 7º, inciso I, da Lei 8.666/1993;

c) dar ciência ao Departamento de Ciência e Tecnologia – MD/CE que a definição de especificações dos produtos a serem adquiridos a partir das características de marcas específicas, afronta o disposto nos arts. 7º, § 5º e 15, § 7º, inciso I, da Lei 8.666/1993, ressaltando que as características técnicas devem ser formuladas de modo a atender as reais necessidades da unidade;

3) dar ciência da decisão que vier a ser proferida ao Departamento de Ciência e Tecnologia – MD/CE e ao representante;

4) arquivar os presentes autos."

É o relatório.

**Proposta de Deliberação**

**Proposta de Deliberação**

Examina-se representação formulada pela empresa Microsens Ltda., noticiando supostas irregularidades ocorridas no pregão eletrônico 18/2011, realizado pelo Departamento de Ciência e Tecnologia (DCT) do Exército Brasileiro, o qual tinha por objeto o registro de preços para a aquisição de impressoras, notebooks e HD externo, conforme especificações do termo de referência.

2. O representante alega que houve direcionamento quanto aos itens 1 a 4 do certame, haja vista o termo de referência reproduzir as especificações técnicas dos catálogos das impressoras laser da marca Brother, restringindo assim a participação de outros fornecedores. Sustenta que apenas os equipamentos desse fabricante atenderiam integralmente ao edital, não havendo qualquer produto no mercado que apresente características similares ou superiores aos modelos de referência.

3. Atendendo a solicitação de minha assessoria, o órgão licitante informou, por email, a relação de marcas que atenderiam às exigências do edital (peça 7). A resposta limitou-se a relacionar as marcas, sem providenciar a comparação das respectivas especificações técnicas com as do edital, trabalho realizado por meu gabinete quanto a algumas especificações, para fins de juízo sobre a concessão de medida cautelar.

4. Desse exame, não se mostrou necessário, em juízo preliminar, a adoção de medida cautelar quanto aos itens 1 e 2. No que se refere aos itens 3 e 4, não foi possível efetuar a devida comparação de especificações, sendo determinada a suspensão cautelar dos demais procedimentos relativos a esses itens e a oitiva do órgão ante os indícios de preferência por marca.

5. Em resposta à oitiva, o órgão militar sustenta que o fato de as especificações das impressoras relativas aos itens 1 a 4 do edital serem especificações literais dos modelos da marca Brother não configura “infração à legislação federal e, ainda, está de acordo com a orientação desse TCU, uma vez que tais especificações se fizeram acompanhar das expressões similar ou superior” e que as “impressoras Brother foram utilizadas como referência em virtude de tratarem-se de equipamentos cuja relação custo-benefício é baixa, ou seja, são aqueles que poderiam trazer maior vantagem à Administração”.

6. Adicionalmente, procurou demonstrar a existência de produtos de outros marcas que seriam, quanto aos itens 3 e 4, “similares aos produtos da marca Brother, por serem capazes de desempenhar as mesmas funcionalidades desse equipamento”.

7. A unidade técnica, após o exame dos argumentos apresentados, concluiu que houve direcionamento das aquisições para marca específica, em afronta ao disposto no art. 7º, §5º, e 15, § 7º, inciso I, da Lei 8.666/1993, e propôs: conhecer da representação; fixar prazo para a anulação dos itens 1, 2, 3 e 4 do pregão eletrônico 18/2011; dar ciência ao órgão da irregularidade.

**II**

8. Compete ao órgão licitante que decide pela adoção de especificações técnicas de determinada marca como referência avaliar, previamente, se essas especificações poderão ser atendidas por outros fabricantes. Caso contrário, essa mera referência transmutar-se-á em comprovado direcionamento.

9. Não constam dos autos tais avaliações. Ao contrário, o que consta são manifestações que conduzem ao entendimento de que a unidade jurisdicionada desejaria que licitantes fornecedores da marca Brother vencessem a disputa nos diversos itens.

10. Nesse sentido, confira-se os termos da resposta do pregoeiro ao pedido de esclarecimento da empresa Microsens (peça 1, fls. 54/55):

"4.1. O **sistema operacional padrão utilizado pelo Exército Brasileiro é o Sistema Linux**. **As impressoras especificadas no edital basearam-se nas modelos da BROTHER,** uma vez que são modelos de equipamentos já em utilização por esta Administração, tanto que é o modelo indicado, na próprio Anexo 'A' como referência. **Estes modelos em utilização são compatíveis em sua totalidade com o citado sistema operacional**.

4.2. **Ainda que esta Administração não tenha exigido que as impressoras a serem cotados sejam exclusivamente de uma determinada marca, aqueles equipamentos especificados no edital foram detalhados, coma já dito anteriormente, tendo por base as impressoras do marca BROTHER, haja vista também os suprimentos de reposição já em estoque nesta Administração**. Sendo assim, inicialmente, será mais vantajoso para este Departamento o fornecimento de equipamentos com as características em questão. A oferta de outros equipamentos de qualidade SIMILAR ou SUPERIOR será aceita, uma vez que a aparente desvantagem na substituição dos modelos já existentes será superada pela vantagem em possuir equipamentos de qualidade superior. No caso de um equipamento similar, que será aceito, a substituição será estudada.

5. Em relação às especificações apresentadas por essa firma, como sugestão para substituir aquelas do edital, não será possível, em função do já exposto." (grifos do representante)

11. Confira-se também a conclusão da unidade técnica: "a utilização das especificações da marca Brother como referência no edital se dava pelo fato do DCT já possuir estoque de suprimentos da marca, bem como considerar as impressoras da mesma como sendo de 'relação custo benefício baixa'"

12. A existência de estoque de suprimentos da marca, isoladamente, não tem o condão de comprovar que as necessidades de impressão e cópia de documentos do órgão licitante seriam melhor atendidas por equipamentos daquela marca.

13. Não foram apresentadas outras justificativas devidamente fundamentadas para a utilização das especificações técnicas de impressoras dessa marca como referência e a mera afirmação de que tais equipamentos têm relação custo-benefício baixa não supre essa falha procedimental.

14. Quanto a esse ponto, vislumbro o descumprimento do que prescreve o art. 3º, III, da Lei nº 10.520/2003:

"Art. 3º A fase preparatória do pregão observará o seguinte:

I - a autoridade competente justificará a necessidade de contratação e definirá o objeto do certame, as exigências de habilitação, os critérios de aceitação das propostas, as sanções por inadimplemento e as cláusulas do contrato, inclusive com fixação dos prazos para fornecimento;

II - a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição;

III - dos autos do procedimento constarão a justificativa das definições referidas no inciso I deste artigo e os indispensáveis elementos técnicos sobre os quais estiverem apoiados, bem como o orçamento, elaborado pelo órgão ou entidade promotora da licitação, dos bens ou serviços a serem licitados;"

15. No tocante às especificações, o termo de referência anexo ao edital estabelece:

"3. ESPECIFICAÇÕES TÉCNICAS DO OBJETO

Deverão ser atendidas as especificações constantes do quadro a seguir e as exigências constantes do item 4, deste Anexo.

| | |
|---|---|
| QUANTIDADE | ITEM 01 - Impressora Laser Monocromática: 40 UNIDADES<br>ITEM 02 - Impressora Laser Colorida: 40 UNIDADES<br>ITEM 03 - Impressora Laser Multifuncional: 40 UNIDADES<br>ITEM 04 - Impressora Laser Colorida Multifuncional: 40 UNIDADES<br>ITEM 05 - Netbook: 40 UNIDADES<br>ITEM 06 - HD Externo: 40 UNIDADES |
| **ESPECIFICAÇÃO DO ITEM 01** | **ITEM 01 - Impressora Laser Monocromática**<br>**1. Impressora Laser Monocromática com velocidade de impressão de 32 ppm, com os seguintes requisitos mínimos:**<br>1.1 Velocidade de impressão utilizando o duplex: 13 ppm;<br>1.2 Memória padrão de 32 MS expansível para até 544 MS;<br>1.3 Resolução de 1200 x 1200dpi;<br>1.4 Impressão duplex automática (frente e verso);<br>1.5 Processador de 300 Mhz;<br>1.6 Impressão em papel carta, A4, A5, ofício, executivo, transparência e envelope;<br>1.7 Emulações: PCL6, IBM, Epson, PS3;<br>1.8 Fontes residentes: 66 fontes redimensionáveis, 12 fontes em bitmap, 13 códigos de barra (PCL), 66 fontes redimensionáveis (BR-Script3);<br>1.9 Bandeja de entrada com capacidade para 250 folhas;<br>1.10 Bandeja multipropósito para 50 folhas;<br>1.11 Capacidade da bandeja de saída de 150 folhas;<br>1.12 Interface Ethernet 10/100 Base TX, Paralela, USB 2.0 de alta velocidade;<br>1.13 Compatibilidade do driver de Impressora: Windows, Mac OS e Linux; Tempo de impressão da primeira página menor que 8,5 segundos<br>1.14 Ciclo de trabalho: 30.000 páginas.<br>2. Voltagem: 110 volts com transformador incluso para 220 v, compatível com o equipamento.<br>3. Na entrega, cada máquina deverá estar acompanhada de suprimentos para 19.000 páginas (toner inicial para 3.000 páginas + 02 toner extra com capacidade para 8.000 páginas com 5% de cobertura, cada) + cilindro para 25.000 páginas, originais genuínos do fabricantes do equipamento.<br>**MODELO DE REFERÊNCIA: BROTHER HL-5350 DN, SIMILAR OU SUPERIOR** |
| **ESPECIFICAÇÃO DO ITEM 02** | **ITEM 02 -Impressora Laser Colorida**<br>**1. Impressora laser colorida com velocidade dc impressão dc 25 ppm preto e 25 ppm em cores, eom os seguintes requisitos mínimos:**<br>1.1 Resolução de 2400x600 dpi;<br>1.2 Capacidade da bandeja de entrada 250 folhas;<br>1.3 Bandeja multiuso para 50 folhas;<br>1.4 Interface padrão: Rede Etrernet 10/100 Base TX, USB 2.0 High Speed;<br>1.5 Interface USB direta;<br>1.6 Sistemas operacionais: Windows e Mac; |

| | |
|---|---|
| | 1.7 Emulação: PCL6 e 8R-Script3;<br>1.8 Display LCD;<br>1.9 Impressão segura;<br>1.10 Ciclomensal: 40.000 páginas;<br>1.11 Impressão duplex automática;<br>1.12 Memória padrão de 128 MB expansível até 384 MB;<br>1.13 Pronto para rede;<br>1.14 Processador de 400 Mhz;<br>1.15 Fontes residentes: 66 fontes escalonáveis, 12 fontes em bitmap, 13 códigos de barra (PCL) e 66 fontes escalonáveis (BR-Script3);<br>1.16 Modo de economia de toner;<br>1.17 Tipos de mídia: Papel plano, bond, envelopes, etiquetas e transparências;<br>1.18 Tamanho de mídia Bandeja: Carta, Ofício, Executivo, A4, A5, B6.<br>2. Voltagem: 110 volts com transformador incluso para 220 v, compatível com o equipamento.<br>**MODELO DE REFERÊNCIA: BROTHER HL-4150 CDN, SIMILAR**<br>**OU SUPERIOR** |
| **ESPECIFICAÇÃO DO ITEM 03** | **ITEM 03 - Impressora Laser Multifuncional**<br>**1. Impressora laser monocromática 32 ppm com Fax / Impressora / Copiadora Digital / Scanner Colorido, com os seguintes requisitos mínimos:**<br>1.1. **Fax Laser:**<br>**a.** com velocidade do modem 33.6k bps (aproximadamente 2 seg. por página);<br>**b.** Alimentador automático para 250 páginas;<br>**c.** 256 níveis de cinza;<br>**d.** Memória com capacidade de 64 MB (até 600 páginas) na falta de toner<br>ou papel;<br>**e.** Mala-Direta para 390 locais;<br>**f.** Possui duplo acesso;<br>**g.** Compatibilidade com ITU-T Super G3;<br>**h.** Método de codificação: MH/MR/MMR/JBIG;<br>**i**. Fax duplex automático (frente e verso);<br>**j.** Rediscagem automática;<br>**1.2. PC Fax:** permite enviar e receber fax através do PC;<br>1**.3. Impressora** com velocidade de impressão 32 ppm;<br>**a.** Tempo de impressão da la página menor que 8,5 segundos;<br>**b.** Resolução 1200x1200 dpi;<br>**c.** Memória padrão de 64 MB expansível para 576 MB;<br>**d.** Compatibilidade com Windows XP e Mac OS;<br>**e.** Linguagem de impressão: PCL6 e BR-Script 3;<br>**f.** Interfaces Paralela, USB 2.0, Ethernet e Wireless 802.11 b/g;<br>**g.** Impressão USB direta;<br>**h.** Bandeja com capacidade de papel para 250 folhas;<br>**i.** Bandejamento para 50 folhas; |

| | |
|---|---|
| | **j.** Dimensão de papel: Carta, Ofício, A4, A5 e Executive;<br>**k.** Impressora duplex;<br>**1.4. Copiadora** com velocidade de impressão de 32 com;<br>**a.** Cópias de 1 - 99 de um original;<br>**b.** Redução e ampliação de 25% - 400%;<br>**c.** Cópias especiais 2 em 1 e 4 em 1;<br>**d.** Cópia em duplex automático (frente e verso).<br>**1.5. Scanner Colorido** com vidro de exposição que escaneia documentos<br>em tamanho ofício (216 x 356 mm);<br>**a.** Resolução óptica 600 x 2400 dpi e 19.200 x 19.200 dpi (interpolado);<br>**b.** Vidro de exposição: Carta, Ofício 1 e A4;<br>**c.** Com software de visualização dos documentos;<br>**d.** Scanner duplex automático (frente e verso);<br>**c.** Ciclo mensal para 30.000 páginas.<br>**1.6. Voltagem**: 110 volts com transformador incluso para 220v, compatível com o equipamento;<br>**1.7**. Na entrega, cada máquina deverá estar acompanhada de suprimentos<br>para 19.000 páginas (toner inicial para 3.000 páginas + 02 toner extra com<br>capacidade para 8.000 páginas com 5% de cobertura, cada) + cilindro para<br>25.000 páians, originais genuínos do fabricante do equipamento.<br>**MODELO DE REFERÊNCIA: BROTHER MFC-8890 DW, SIMILAR**<br>**OU SUPERIOR** |
| **ESPECIFICAÇÃO DO ITEM 04** | **ITEM 04 - Impressora Laser Colorida Multifuncional, com os seguintes requisitos mínimos:**<br>**1.1. Fax** com recurso P&B e colorido<br>**a.** Modem 33,6 Kbps;<br>**b.** Velocidade de transmissão aproximadamente 2,5 segundos por página;<br>**c.** Recepção sem papel;<br>**d.** Discagem automática 316 locais;<br>**e.** Mala direta para 366 locais;<br>**f.** Redução automática para recepção;<br>**g.** Encaminhamento de fax;<br>**h.** Rediscagem automática;<br>**i.** Acesso duplo;<br>**j.** Escala de cinzas: 256;<br>**k.** Método de codificação: MH/MR/MMR/JBIG/JPEG<br>**l.** PC fax (permite enviar e receber fax via PC);<br>**m.** Memória de fax: até 500 páginas.<br>**1.2. Impressora** com tecnologia laser colorida;<br>**a.** Velocidade de impressão de 25 ppm em preto e em cores;<br>**b.** Resolução de até 2400 x 600 dpi;<br>**c.** Duplex automático (frente e verso automático); |

**d.** Bandeja de entrada de 250 folhas;
**e.** Bandeja de entrada de 250 folhas;
**f.** Bandeja multiuso de 50 folhas;
**g.** Bandeja de saída de 150 folhas;
**h.** Interface padrão: Rede Ethernel 10/100 Base TX e USB 2.0 High Speed;
**i**. Sistemas operacionais: Windows e Mac;
**j.** Emulação: PCL 6 e BR Script 3;
**k**. Impressão segura;
**l.** Memória padrão de 128 MB;
**m.**Memória máxima: 384 MS;
**n.** Ciclo mensal: 40.000 páginas;
**o.** Processador de 400 MHz;
**p.** Dimensões de papel na bandeja: Carta, Oficio, A4, A5, B6, fólio e executivo.
**1.3. Copiadora** com recurso P&B e colorido;
**a.** Vidro de exposição até o tamanho A4;
**b.** Velocidade da cópia de 25 com em preto e em cores;
**c.** Alimentador automático para 35 páginas;
**d.** Cópia no modo autônomo sem necessidade de PC;
**e.** Redução e ampliação de 25% - 400%;
**f.** Função de classificação;
**g.** Cópias especiais: 2 em 1 e 4 em 1.
**1.4. Scanner** com recurso P&B e colorido com resolução máxima do escaneamento interpolado de 19.200 x 19.200 dpi;
**a.** Resolução do escaneamento ótico: 1200 x 2400 dpi
**b.** Profundidade de cor no escaneamento: 48 bits;
**c.** Compatibilidade do driver de scanner: Windows / Mac OS;
**d.** Software de visualização dos documentos: Inclui o Scansoft PaperPort
SE com OCR para Windows e o Presto!, PageManager para Mac;
**e.** Formatos de exportação: TIFF / BMP / MAX / lPEG / PDF; Digitaliza
para feature: e-mail, Imagem, OCR, Arquivo, FTP, USB, rede.
**1.5.** Na entrega, cada máquina deverá estar acompanhada dos seguintes suprimentos: 1 toner inicial preto com rendimento para 2.500 páginas, 1 toner amarelo, 1 ciano e 1 magenta com rendimento para 1.500 páginas. Cada, com 5% de cobertura e 1 cilindro com rendimento para 25.000 páginas;
**1.6. Voltagem:** 110 volts com transformador incluso para 220v, compatível
com o equipamento.
**MODELO DE REFERÊNCIA: BROTHER MFC-9460 CDN, SIMILAR OU SUPERIOR**

(...)
4. DEVERES DO FORNECEDOR

4.1. Observar, além das especificações, constantes do item anterior, as quais são as mínimas a serem atendidas pelas licitantes, as prescrições a seguir, todas condicionantes da aceitação da proposta e do recebimento dos itens licitados."

16. O fato de o edital não ter exigido equipamentos da marca Brother, tendo o órgão licitante tomado o cuidado de adicionar as expressões "similar" ou "superior", não implica o afastamento da ocorrência de severa restrição da competitividade e de direcionamento. Trata-se de cuidado meramente formal.

17. Na verdade, analisando a fundo o que se passa nesse certame, percebe-se que o problema não é de indicação de marca, aceitando-se marcas similares ou de qualidade superior, mas de formulação de especificações técnicas que restringem ou eliminam a competição.

18. Uma vez que foram estabelecidas especificações mínimas a serem atendidas pelos equipamentos ofertados pelos licitantes, não há possibilidade de aceitação de equipamentos similares, mas tão somente de equipamentos cujas especificações técnicas sejam iguais ou superiores às mínimas. A aceitação de similares implicaria na estipulação de critérios de aceitabilidade outros, afetos a itens de desempenho, mais gerais do que os critérios baseados em inúmeros e detalhados requisitos técnicos mínimos.

19. E tendo em vista que o equipamento deve atender a todas as especificações mínimas para que a proposta do licitante seja admitida e que essas especificações correspondem a especificações literais da marca Brother, seria muito pouco provável que existisse no mercado equipamentos de outras marcas cujo conjunto completo de especificações técnicas seja igual ou superior ao da referida marca. Haveria que se esperar, como de fato ocorreu, ampla predominância de licitantes vendedores da marca Brother. E foi o que aconteceu, como apontou a unidade técnica:

"20. Da análise da referida Ata (peça 15), percebe-se que a grande maioria das empresas que apresentaram lances ofereceram equipamentos da marca Brother. No item 1, das 28 propostas iniciais, dezenove eram da marca Brother, sendo portanto aproximadamente 68% do total. No item 2, dezoito empresas no total de 22 (82%) ofertaram impressoras da marca em questão. Para os itens 3 e 4, a porcentagem foi de aproximadamente 90% das empresas licitantes cujos equipamentos eram da marca Brother."

21. O órgão licitante procurou demonstrar a existência de marcas no mercado que atenderiam as especificações mínimas fixadas no edital, relativamente aos itens 3 e 4, conforme reproduzido no relatório precedente. No entanto, promoveu a comparação apenas para um número restrito de especificações: 15 especificações para cada um dos itens. Não estendeu à comparação a todas as especificações do edital (**37 especificações para o item 3, impressora laser multifuncional, e 47 especificações para o item 4, impressora laser colorida multifuncional).** Bastaria haver uma especificação inferior à mínima exigida para que a proposta do fornecedor de equipamento de outra marca fosse desclassificada.

22. Por exemplo, no termo de referência, anexo A do edital, para o item 3, impressora laser multifuncional, são estabelecidas as seguintes especificações para o scanner (peça 1, fl. 40):

"**1.5. Scanner Colorido** com vidro de exposição que escaneia documentos em tamanho ofício (216 x 356 mm);

**a.** Resolução óptica 600 x 2400 dpi e 19.200 x 19.200 dpi (interpolado);

**b.** Vidro de exposição: Carta, Ofício 1 e A4;

**c.** Com software de visualização dos documentos;

**d.** Scanner duplex automático (frente e verso);

**e.** Ciclo mensal para **30.000** páginas."

31. Na comparação apresentada na resposta à oitiva, o DCT limitou-se a comparar o tipo de scanner e o ciclo mensal (peça 14):

| ESPECIFICAÇÃO | BROTHER MFC-8890DW | LEXMARK X464DE + N8150 | XEROX WORKCENTER PRO133 |
|---|---|---|---|

| | | | |
|---|---|---|---|
| **SCANNER** | COLORIDO | COLORIDO | COLORIDO |
| **CICLO MENSAL** | 30.000 PÁGINAS | 80.000 PÁGINAS | 125.000 PÁGINAS |

23. As demais especificações técnicas do item 3 (resolução óptica, vidro de exposição, software de visualização e duplex automático, frente e verso) não foram comparadas pelo DCT, apesar de terem sido objeto do seguinte pedido de esclarecimento formulado pela empresa representante quando da realização do pregão, conforme reproduzido na representação (peça 1, fl. 53):

| **SOLICITADO NO EDITAL** | **PROPOSTA DE ALTERAÇÃO** |
|---|---|
| 1.5. Scanner Colorido com vidro de exposição que escaneia documentos em tamanho **ofício (216 x 356 mm);**<br>a. Resolução óptica **600 x 2400** dpi e **19.200 x 19.200** dpi (interpolado);<br>b. Vidro de exposição: **Carta, Oficial e A4**; | 1.5. Scanner Colorido com vidro de exposição que escaneia documentos em tamanho **Carta/A4 (216x 297 mm)**;<br>a. Resolução óptica **600 x 600** dpi e **4.800 x 4.800** dpi (interpolado);<br>b. Vidro de exposição: **Carta e A4**; |

24. Para o item 4, impressora laser colorida multifuncional, foram estabelecidas as seguintes especificações técnicas para o scanner dos equipamentos (peça 1, fl. 42):

"**1.4. Scanner** com **recurso P&B e colorido** com resolução máxima do escaneamento interpolado de 19.200 x 19.200 dpi;

**a.** Resolução do escaneamento ótico: 1200 x 2400 dpi

**b.** Profundidade de cor no escaneamento: 48 bits;

**c.** Compatibilidde do driver de scanner: Windows / Mac OS;

**d.** Software de visualização dos documentos: Inclui o Scansoft PaperPort SE com OCR para Windows e o Presto!, PageManager para Mac;

**e.** Formatos de exportação: TIFF / BMP / MAX / IPEG / PDF; Digitaliza para feature: e-mail, Imagem, OCR, Arquivo, FTP, USB, rede."

25. Novamente, o DCT limitou-se a comparar a especificação do tipo de scanner e do ciclo mensal (peça 14):

| **ESPECIFICAÇÃO** | **BROTHER MFC 9460CDN** | **LEXMARK X734DE** | **XEROX PRASER 8869MFP/D** | **OKIDATA MC860** |
|---|---|---|---|---|
| **SCANNER** | P&B E COLORIDO | P&B E COLORIDO | P&B E COLORIDO | P&B E COLORIDO |
| **CICLO MENSAL** | 40.000 PÁGINAS | 85.000 PÁGINAS | 120.000 PÁGINAS | 75.000 PÁGINAS |

26. As demais especificações técnicas do item 4 não foram comparadas, apesar de, também, terem sido objeto de pedido de esclarecimento pela empresa representante (peça 1, fl. 54):

| **SOLICITADO NO EDITAL** | **PROPOSTA DE ALTERAÇÃO** |
|---|---|
| 1.4. Scanner com recurso P&Be colorido com resolução máxima do escaneamento interpolado de 19.200 x 19.200 dpi;<br>a. Resolução do escaneamento ótico: 1200 x 2400 dpi<br>b. Profundidade de cor no escaneamento: 48 bits;<br>d. Software de visualização dos documentos: Inclui o Scansoft PaperPort SE com OCRpara Windows e o Presto!, PageManager para Mac;<br>e. Formatos de exportação: TlFF / BMP / MAX / JPEG/ PDF; Digitaliza para feature: e.mail, Imagem, OCR, Arquivo, FTP, USB, rede. | 1.4. Scanner com recurso P&Be colorido com resolução máxima do escaneamento interpolado de **4.800** x **4.800** dpi;<br>a. Resolução do escaneamento ótico: **600** x **600** dpi<br>b. Profundidade de cor no escaneamento: **24** bits;<br>d. Software de visualização dos documentos: inclui software com OCRpara Windows;<br>e. Formatos de exportação: TIFF/ JPEG / PDF; Digitaliza para feature: e-maU, Imagem, OCR, Arquivo, FTP, USB, rede. |

27. Quanto aos itens 1 e 2, para os quais inicialmente, em juízo preliminar, não se vislumbrou direcionamento, em uma análise mais detalhada, à luz do que se verificou ocorrer para os itens 3 e 4, revelam a existência dos mesmos problemas.

28. Além disso, a unidade técnica demonstrou que a forma como foi feita parte da especificação inviabilizou o julgamento objetivo das propostas e conduziu à desclassificação de propostas mais vantajosas:

"25. Ademais, nos itens 1 a 4, foram detectadas cláusulas que prejudicam o julgamento objetivo das propostas, princípio positivado no caput do art. 3º da Lei de Licitações. Cabe trazer à baila as seguintes especificações :

a) no item 1 (peça 1, p. 38), exige-se que a impressora tenha memória padrão de 32 MB expansível para até 544 MB;

b) no item 2 (peça 1, p. 39), a exigência é de memória padrão de 128 MB expansível até 384 MB;

c) por sua vez, o item 3 (peça 1, p. 40) traz como requisito mínimo memória padrão de 64 MB expansível para 576 MB;

d) o item 4 (peça 1, p. 41) possui como requisitos: memória padrão de 128MB e memória máxima de 384MB.

26. Em comum nos três primeiros itens, está a necessidade de se fazer um esforço de raciocínio para entender qual seria a proposta mais vantajosa para a administração, pois consultando a ata do Pregão (peça 15, p.14), constatou-se que uma empresa (cuja impressora não era da marca Brother) teve a proposta desclassificada, por ter apresentado no item 1 uma impressora com memória de 128MB ( quatro vezes maior que o mínimo requerido), porém expansível até 328 MB. Neste item, o DCT declarou vencedora uma proposta de um equipamento (da marca Brother) com memória padrão menor, por um preço maior que a proposta anteriormente desclassificada. Em nenhum momento, o DCT demonstrou, de maneira motivada, a necessidade de ter incluído a expansão de memória nas especificações técnicas exigidas dos produtos licitados. "

29. Ainda a respeito dos itens 1 e 2, destaco a informação constante da primeira instrução da 6ª Secex (peça 4, p. 6):

"5.9. A propósito, consultando o andamento da licitação no site Comprasnet no dia 13/12/2011, verifica-se que a maioria esmagadora das licitantes que cotaram os itens 1, 2, 3 e 4 fizeram isso com equipamentos da marca BROTHER. Cabe ressaltar que, em relação aos itens 1 e 2, dois licitantes cotaram, com preços competitivos, impressoras das marcas OKIDATA (item 1, licitante: 3D PROJETOS E ASSESSORIA EM INFORMATICA LTDA – EPP) e LEXMARK (item 2, licitante: OFFICE SERVICE EQUIPAMENTOS E SERV P/ESCRITORIOS LTDA), mas tiveram as propostas correspondentes desclassificadas com base no descumprimento das especificações técnicas constantes do edital."

30. Em resumo, não foram apresentados argumentos consistentes para justificar o estabelecimento de especificações mínimas literalmente iguais às de impressoras da marca Brother como sendo as que melhor atendem às necessidades do órgão licitante e o estabelecimento de especificações mínimas da forma como foi feito praticamente eliminou a competição e direcionou o certame para aquisição de equipamentos daquela marca.

31. Deve-se ainda considerar que a licitação em questão destina-se à formação de registro de preços, havendo elevada probabilidade de potencializar o risco de contratações antieconômicas e anti-isonômicas, por meio de adesões à ata de registro de preços.

32. Por fim, ressalto que se a unidade jurisdicionada pretender padronizar seus equipamentos de impressão deve valer-se do procedimento de padronização, em vez de proceder da forma como procedeu na licitação que ora se encontra sob exame.

Diante do exposto, manifesto-me pela aprovação do acórdão que submeto à apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 1 de agosto de 2012.

**WEDER DE OLIVEIRA**
Relator

ACÓRDÃO Nº 2005/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 036.977/2011-0.
2. Grupo I – Classe VII - Assunto: Representação.
3. Interessados/Responsáveis: não há.
4. Órgão: Departamento de Ciência e Tecnologia - MD/CE.
5. Relator: Ministro-Substituto Weder de Oliveira.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: 3ª Secretaria de Controle Externo (Secex-3).
8. Advogado constituído nos autos: não há.
9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação formulada por licitante, empresa Microsens Ltda., acerca de possíveis irregularidades no pregão eletrônico 18/2011, conduzido pelo Departamento de Ciência e Tecnologia do Comando do Exército, o qual tinha por objeto o registro de preços para a aquisição de impressoras, notebooks e HD externo, conforme especificações do termo de referência.

ACÓRDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da presente representação, para, no mérito, considerá-la procedente;

9.2. determinar ao Departamento de Ciência e Tecnologia do Comando do Exército, com fundamento no art. 71, inciso IX, da Constituição Federal, c/c o art. 45, *caput*, da Lei 8.443/1992, que, no prazo de 15 (quinze) dias adote as providências necessárias à anulação dos itens 1, 2, 3 e 4 do pregão eletrônico 18/2011, ante a constatação de infringência ao disposto no art. 3º, § 1º, I, da Lei nº 8.666/1993 e violação dos princípios da isonomia e do julgamento objetivo;

9.3. encaminhar cópia desta deliberação à representante e ao Departamento de Ciência e Tecnologia do Comando do Exército;

9.4. encerrar o processo e arquivar os presentes autos.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.
11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2005-29/12-P.
13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Marcos Bemquerer Costa.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira (Relator).

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
WEDER DE OLIVEIRA
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE V – Plenário
TC 012.153/2012-5
Natureza: Relatório de Auditoria
Entidade: Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade - MMA
Interessado: Congresso Nacional
Advogado constituído nos autos: não há
SUMÁRIO: FISCOBRAS 2012. ACHADOS CLASSIFICADOS COMO OUTRAS IRREGULARIDADES. ARQUIVAMENTO.

**Relatório**

Trata-se de auditoria realizada no Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade (ICMBio), no período compreendido entre 30/4/2012 e 1/6/2012, em cumprimento ao Acórdão 2382/2011 - TCU - Plenário e com o objetivo de fiscalizar a contratação de "serviços técnicos especializados de consultoria, engenharia e arquitetura na elaboração de estudos, projetos, orçamentos, cronogramas de obras/serviços e laudos técnicos, em diversas unidades de conservação federais administradas pelo ICMBio, em todo território nacional", objeto do edital de concorrência SRP 1/2012.

2. Transcrevo a seguir o relatório da 1ª Secretaria de Fiscalização de Obras (Secob-1):

"1 - APRESENTAÇÃO

Este relatório versa sobre a fiscalização realizada no Edital de Concorrência SRP nº 1/2012, do Instituto Chico Mendes de Conservação e Biodiversidade - ICMBio, que teve como objeto a contratação de serviços técnicos especializados de consultoria, engenharia e arquitetura na elaboração de estudos, projetos, orçamentos, cronogramas de obras/serviços e laudos técnicos, em diversas unidades de conservação federais administradas pelo ICMBio, em todo território nacional.

Importância socioeconômica

O Brasil, por abrigar a maior biodiversidade do mundo, tem uma responsabilidade muito grande nesta área. E por ser um dos países signatários da Convenção da Diversidade Biológica, assumiu o compromisso de destinar, sob a forma de Unidades de Conservação (UCs), 30% do bioma Amazônia e 10% dos demais biomas (Pampa, Pantanal, Caatinga, Cerrado e Mata Atlântica e os ecossistemas Marinhos e Costeiros), sendo computadas para isso também as UCs estaduais, municipais e particulares.

Cabe ao ICMBIO executar as ações do Sistema Nacional de Unidades de Conservação, podendo propor, implantar, gerir, proteger, fiscalizar e monitorar as Unidades de Conservação instituídas pela União.

Cabe ao instituto ainda fomentar e executar programas de pesquisa, proteção, preservação e conservação da biodiversidade e exercer o poder de polícia ambiental para a proteção das Unidades de Conservação federais. Popularmente conhecidas como parques e reservas, as 310 Unidades de Conservação federais geridas pelo Instituto Chico Mendes são áreas de rica biodiversidade e beleza cênica.

Criadas por Decreto presidencial ou Lei, essas unidades estão divididas em dois grandes grupos: o de Proteção Integral e o de Uso Sustentável. Os parques nacionais são a mais popular e antiga categoria de Unidades de Conservação. Seu objetivo, segundo a legislação brasileira, é preservar ecossistemas de grande relevância ecológica e beleza cênica, possibilitando a realização de pesquisas científicas,

realização de atividades educacionais e de interpretação ambiental, recreação e turismo ecológico, por meio do contato com a natureza.

O Instituto possui 11 Centros de Pesquisa e Conservação. Eles se constituem em unidades descentralizadas da autarquia às quais compete produzir, por meio da pesquisa científica, o ordenamento e a análise técnica de dados, o conhecimento necessário à conservação da biodiversidade, do patrimônio espeleológico (cavernas) e da sociobiodiversidade associada aos povos e comunidades tradicionais.

Segundo o órgão, 'os estudos técnicos a serem contratados são de primordial importância para assegurar a implementação das principais atribuições do Instituto Chico Mendes dentre elas, abrir novos atrativos em diversos parques, estabelecendo regras claras, favorecendo as pessoas que querem visitar os parques de forma consciente e respeitando as normas necessárias para a conservação das unidades.'

Dessa forma, os estudos e projetos de obras a serem contratados pelo ICMBio representam um avanço no aperfeiçoamento gerencial do patrimônio natural brasileiro e para o desenvolvimento de suas potencialidades de maneira a promover a conservação da biodiversidade, em particular se considerado que o Brasil ganhará ainda mais visibilidade internacional por meio dos eventos esportivos que sediará em breve: Copa do Mundo de 2014 e Jogos Olímpicos de 2016.

2 - INTRODUÇÃO

2.1 - Deliberação que originou o trabalho

Em cumprimento ao Acórdão 2382/2011 - Plenário, realizou-se auditoria no Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade, no período compreendido entre 30/4/2012 e 1/6/2012.

As razões que motivaram esta auditoria foram a alta materialidade dos valores envolvidos na contratação dos serviços especializados de engenharia e arquitetura e a importância socioeconômica que as obras resultantes dos estudos e projetos terão nas 310 UCs do ICMBio, em todo o país.

2.2 - Visão geral do objeto

O edital da Concorrência SRP 01/2012 do Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade - ICMBio previa a divisão do objeto em 5 lotes de acordo com a região geográfica do país (Norte, Nordeste, Centro-Oeste, Sul e Sudeste) e contemplava a seguinte relação de serviços que seriam executados:

- planejamento das atividades;
- levantamentos cartográficos e topográficos;
- sondagem geotécnica de terreno;
- plano de manejo;
- inventário florestal;
- plano de recuperação de áreas degradadas;
- estudos urbanísticos;
- projetos geométricos viários;
- projeto de solução de pavimentação ;
- projetos arquitetônicos;
- cadastro de unidades existentes;
- projeto de sinalização e comunicação visual;
- projetos de paisagismo;
- projetos de instalações prediais;
- projetos de fundações e estruturas;
- projetos de obras de arte especiais;
- projeto de drenagem pluvial;
- projeto de proteção e iluminação;
- projetos especiais;
- caderno de especificação de materiais e serviços, planilha de custos e cronograma da obra;
- laudos e vistorias técnicas.

2.3 - Objetivo e questões de auditoria

A presente auditoria teve por objetivo fiscalizar a contratação de serviços técnicos especializados de Engenharia e Arquitetura para o ICMBio - MMA.

A partir do objetivo do trabalho e a fim de avaliar em que medida os recursos estão sendo aplicados de acordo com a legislação pertinente, formularam-se as questões adiante indicadas:

1) Existem estudos que comprovem a viabilidade técnica e econômico-financeira do empreendimento?

2) Há projeto básico/executivo adequado para a licitação/execução da obra?

3) O orçamento da obra encontra-se devidamente detalhado (planilha de quantitativos e preços unitários) e acompanhado das composições de todos os custos unitários de seus serviços?

4) Os preços dos serviços definidos no orçamento da obra são compatíveis com os valores de mercado?

5) A previsão orçamentária para a execução da obra é adequada?

6) O procedimento licitatório foi regular?

2.4 - Metodologia utilizada

Foram seguidas as diretrizes do roteiro de auditoria de conformidade, sendo utilizadas as seguintes técnicas de auditoria:

- análise documental;
- pesquisa em sistemas informatizados;
- confronto de informações e documentos; e
- comparação com a legislação, jurisprudência do TCU e doutrina.

A análise documental deteve-se ao processo administrativo da Concorrência Pública SRP n. 1/2012 - ICMBio.

Foram realizadas entrevistas com integrantes do ICMBio para colher informações sobre o edital. Foram expedidos ofícios de requisição de documentos/informações ao órgão, bem como foi analisado o edital e demais documentações pertinentes à concorrência.

2.5 - Volume de recursos fiscalizados

O volume de recursos fiscalizados alcançou o montante de R$ 87.967.278,37. Esse montante corresponde ao valor do orçamento de referência do edital, uma vez que à época da execução da fiscalização o objeto se encontrava em fase de licitação, contudo em 29/5/2012 o certame fora revogado.

2.6 - Benefícios estimados da fiscalização

Entre os benefícios estimados desta fiscalização pode-se mencionar a melhoria dos processos internos do Instituto Chico Mendes de Conservação e Diversidade - ICMBio, diante da identificação de irregularidades no edital e na planilha orçamentária, que ensejaram a expedição de ciência ao Instituto, relatando as falhas, a fim de que não voltem a ocorrer em licitações futuras, além do incremento da expectativa de controle.

3 - ACHADOS DE AUDITORIA

3.1 - Ausência de parcelamento do objeto, embora técnica e economicamente recomendável.

3.1.1 - Tipificação do achado:

Classificação - outras irregularidades (OI)

3.1.2 - Situação encontrada:

O edital da Concorrência SRP 01/2012 do Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade - ICMBio, cujo objeto era a contratação de serviços técnicos especializados de consultoria, engenharia e arquitetura na elaboração de estudos, projetos, orçamentos, cronogramas de obras/serviços e laudos técnicos, em diversas unidades de conservação federais administradas pelo ICMBio, em todo território nacional, previa que os serviços deveriam ser realizados de acordo com as especificações constantes no Projeto Básico, Anexo I do Edital. O valor total orçado era de R$ 87.967.278,37, sendo dividido em 5 lotes, de acordo com a região geográfica do país (Norte, Nordeste, Centro-Oeste, Sul e Sudeste). Cada lote contemplava a execução de 30 serviços. Esses serviços podem ser segregados em pelo menos 3 naturezas distintas. Sendo assim, o ICMBio deixou de parcelar o objeto da

licitação em tantas parcelas quantas se comprovassem técnica e economicamente viáveis, o que contraria o art. 23, §1º da Lei nº 8.666/93.

A natureza dos serviços a serem contratados é elencada a seguir:

(i) Elaboração de planos de necessidade, etapa anterior aos estudos de viabilidade técnica, econômica e ambiental (EVTEA):

- Item 1 - Planejamento de atividades;

(ii) Elaboração de relatórios fotogramétricos e topografia, serviço especializado que caracteriza o estudo preliminar (levantamento de informações básicas), necessárias ao EVTEA e projetos subsequentes:

- Itens 2 a 10;

(iii) Elaboração de projetos de Arquitetura e Engenharia, objetivando licitação para contratação das obras:

- Itens 11 a 30.

Apesar de a divisão dos lotes da licitação ter sido feita por região, considera-se que os serviços que seriam contratados são de naturezas distintas, abrangendo especialidades do mercado de engenharia que não necessariamente são encontradas em uma única empresa. Desta forma, o ICMBio deixou de parcelar o objeto da licitação em tantas parcelas quantas se comprovassem técnica e economicamente viáveis, o que contraria o art. 23, §1º da Lei nº 8.666/93 e a Jurisprudência do TCU.

Os serviços de fotogrametria e topografia são executados por empresas especializadas, constituindo-se um nicho de mercado bem definido. Da mesma forma, existe grande quantidade de empresas no mercado especialistas na elaboração de projetos de arquitetura e engenharia. Contudo, observa-se que poucas empresas no Brasil possuem expertise na execução de todas estas atividades simultaneamente, o que reduz o caráter competitivo da licitação. Prova disso, é que na fase interna da licitação, quando foram solicitadas cotações de preços no mercado para 67 empresas, apenas 2 apresentaram suas propostas.

Acrescenta-se o fato de que, nessa licitação, também estaria sendo contratado o planejamento das atividades, o que contemplava a elaboração do plano de necessidades do órgão. A contratação do plano de necessidades juntamente com os demais projetos se constitui irregularidade, que é detalhada no achado específico 'Deficiência na apresentação das informações constantes da planilha orçamentária do Edital / Contrato / Aditivo.'

É pacífico o entendimento neste Tribunal, conforme exarado na súmula 247/2004 de que é obrigatória a admissão da adjudicação por item e não por preço global, nos editais das licitações para a contratação de obras, serviços, compras e alienações, cujo objeto seja divisível, desde que não haja prejuízo para o conjunto ou complexo ou perda de economia de escala. Tal entendimento tem o objetivo de propiciar a ampla participação de licitantes que, embora não dispondo de capacidade para a execução, fornecimento ou aquisição da totalidade do objeto, possam fazê-lo com relação a itens ou unidades autônomas, devendo as exigências de habilitação adequar-se a essa divisibilidade.

Questionado, por meio Oficio 02-517/2012- TCU-Secob-1 de 22 de maio de 2012, sobre os estudos que deveriam comprovar a inviabilidade técnica e econômica para a contratação em tantas parcelas quantas fossem necessárias, o ICMBio sustentou que, do ponto de vista da eficiência técnico-econômica, seria mais satisfatório licitar o objeto integralmente. Isso porque a manutenção da qualidade do serviço poderia ser melhor acompanhada, visto que seria possível, a um só tempo, o gerenciamento: (i) da execução do objeto, (ii) da interação entre as diferentes fases, (iii) da observância dos prazos, bem como (iv) da facilidade em concentrar responsabilidades pela execução do serviço em uma só pessoa, o que repercutiria em garantia de resultados. Além disso, o Instituto argumentou que haveria um considerável ganho à Administração no que tange à economia de escala, que, aplicada na execução de determinado serviço, geraria aumento de quantitativos e, por consequência, redução de preços, a congratular o princípio da economicidade.

Em 25/5/2012 o ICMBIO, por meio da Nota Técnica nº 07/2012 -CGATI/DIPLAN/ICMBio, encaminhou documentação comprobatória quanto à revogação da licitação, em que destaca-se:

(...)

'Assim, após sucessivos debates realizados com a área técnica demandante e com a equipe de auditoria, vislumbrou-se que o objeto a ser licitado pode ser dividido não só por região (tal como está) como também, por área de atuação, cita-se como exemplo: planejamento de atividades, elaboração de estudos fotogramétricos e topografia, e, elaboração de projetos de arquitetura e engenharia.

A solução supracitada exige um estudo mais aprofundado, a fim de que a um só tempo seja alcançado os postulados da economicidade e da competitividade, que são inerentes aos procedimentos licitatórios.'

Anexo à nota técnica, foi encaminhada comprovação da revogação do certame conforme publicação no Diário Oficial da União n. 112, Seção 3, página 146, de 29/5/2012.

Desta forma observou-se que a licitação tal como estava sendo conduzida não estava respaldada pela lei, já que se constatou a ausência do parcelamento, bem como qualquer estudo motivando a decisão de não parcelar, em discordância com o art. 23, §1º, da Lei nº 8.666/93 e a Jurisprudência do TCU.

3.1.3 - Objetos nos quais o achado foi constatado:

(OI) - Edital 01/2012, 1/3/2012, CONCORRÊNCIA, Contratação de serviços técnicos especializados de consultoria, engenharia e arquitetura na elaboração de estudos, projetos, orçamentos, cronogramas de obras/serviços e laudos técnicos.

3.1.4 - Causas da ocorrência do achado:

Deficiências de controles - Inobservância da legislação que regulamenta a contratação de obras públicas e da jurisprudência deste Tribunal de Contas da União.

3.1.5 - Critérios:

Lei 8666/1993, art. 23

Súmula 247/2004, TCU

3.1.6 - Evidências:

Resp Of 02-517 - OFICIO 266, folhas 1/8.

Processo Administrativo- Concorrência SRP 01-2012 - Processo Administrativo- Concorrência SRP 01-2012 - Cotação de preços, folhas 90/137.

CC _n_ 01_2012_ Projetos_ Arquitetura, folhas 1/165.

Publicação no DO da revogação da licitação.

3.1.7 - Conclusão da equipe:

Considerando que o certame foi revogado e que o ICMBio se comprometeu a empreender estudo técnico aprofundado acerca da melhor forma de parcelar a futura licitação, conclui-se pela necessidade de dar ciência ao ICMBio de que a ausência do parcelamento da licitação em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à ampliação da competitividade sem perda da economia de escala, configura irregularidade, por afronta ao art. 23, §1º da Lei nº 8.666/93 e à jurisprudência desta Corte de Contas, consolidada por meio da Súmula TCU 247/2004.

3.2 - Deficiência na apresentação das informações constantes da planilha orçamentária do Edital / Contrato / Aditivo.

3.2.1 - Tipificação do achado:

Classificação - outras irregularidades (OI)

3.2.2 - Situação encontrada:

O orçamento do edital da Concorrência SRP 01/2012 do Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade - ICMBio, cujo valor é de aproximadamente R$ 88 milhões, está em desacordo com os preceitos da Lei 8.666/93 no que tange os aspectos: (i) o órgão se baseou em estimativas preliminares para definir o escopo da contratação sem memórias de cálculos, em desconformidade com o art. 6º, inciso IX; (ii) preços adotados na licitação não estão fundamentados (pesquisa de todos os preços com apenas 2 empresas), com composições de custos unitários feitas posteriormente à licitação; e (iii) fórmula do somatório das planilhas incorreta.

1 - O órgão se baseou em estimativas preliminares para definir o escopo da contratação sem memórias de cálculos, em desconformidade com o art. 6º, inciso IX;

De acordo com a publicação 'Obras Públicas - Recomendações básicas para a Contratação e Fiscalização de Obras de Edificações Públicas' desta Corte de Contas (2009), a elaboração do programa de necessidades trata-se de fase preliminar à licitação, que é anterior à elaboração dos estudos fotogramétricos, topográficos e da elaboração dos projetos de Arquitetura e Engenharia. Nessa etapa, o órgão deve levantar suas principais necessidades, definindo o universo de ações e empreendimentos que deverão ser relacionados para estudos de viabilidade. Definido o empreendimento, é necessário iniciar os preparativos para a contratação.

No entanto, o edital conforme elaborado descumpre esta regra básica para contratação de serviços de engenharia no âmbito da administração pública, uma vez que agrupa na mesma contratação (i) a elaboração do plano de necessidades e (ii) dos projetos de engenharia e arquitetura que seriam executados em decorrência das necessidades levantadas. Desta forma, observa-se que os quantitativos apresentados nas planilhas orçamentárias da licitação revogada são meramente fictícios, pois os quantitativos deveriam ter como embasamento o plano de necessidades do órgão, cuja elaboração deveria anteceder à contratação dos projetos.

Ademais, ao se contratar com uma única empresa a responsabilidade pela definição das necessidades e pela consequente elaboração dos projetos para atender a essas necessidades, pode-se ter uma situação de conflito de interesses, pois a empresa pode indicar necessidades de projetos em dimensões superiores à necessária, com a intenção de auferir maiores ganhos, uma vez que, conforme os critérios do edital, estaria sendo remunerada de acordo com a área projetada.

2 - Preços adotados na licitação não estão fundamentados (pesquisa de todos os preços com apenas 2 empresas); composições de custos unitários feitas posteriormente à licitação;

Conforme análise do processo administrativo referente à contratação, o ICMBio solicitou orçamentos completos para mais de 60 empresas de engenharia, com vistas a obter os preços de referência da licitação. No entanto, apenas 2 empresas enviaram suas cotações de preços, para os diversos serviços a serem contratados, o que representa um número aquém do necessário para bem fundamentar os preços de uma licitação de tamanha materialidade. Vislumbra-se que se a cotação tivesse sido feita de acordo com os nichos de mercado específicos, o ICMBio teria tido maior sucesso nas respostas.

Apesar da especificidade dos serviços previstos na contratação, foi feita análise expedita da planilha orçamentária e foi constatado que alguns dos serviços listados possuem referencial nos sistemas oficiais de preços, quais sejam Sinapi e Sicro, além de sistema de custos mantido pela Codevasf. Contudo, o ICMBio não observou os referenciais. Exemplifica-se os serviços a seguir:

- cadastro de Redes - Valor do edital (m) R$ 8,25, Valor referencial(m) R$ 0,65 - Sinapi 73682

- cadastro de poços de visita - Valor do edital (unid) R$ 155,75- Valor referencial (unid) R$ 4,62 - Sinapi 73682

- sondagem a trado - Valor do edital (m) R$ 68,60, Valor referencial (m) R$ 37,24 - Codevasf 4

Além disso, as composições de custos unitários foram feitas posteriormente às cotações de preços, constituindo-se de mera peça formal, uma vez que os coeficientes e preços adotados apresentam diversas incongruências, tais como excesso de mão de obra em atividades de consultoria, e grande discrepância em relação aos valores constantes no Sinapi.

3 - Fórmula do somatório das planilhas incorreta.

Observou-se que as planilhas orçamentárias constantes no edital possuem erros no que se refere às fórmulas utilizadas. O somatório dos custos unitários apresentados não condiz com os valores finais apresentados no edital.

Questionado por meio do Ofício n. 2-517/5012-TCU/SECOB-1, o órgão informou que, de fato, o equívoco sinalizado pela equipe de auditoria procede e que, nesse sentido, as providências a serem adotadas compreenderão a republicação do edital com a correção da fórmula que indica o somatório. Considerando as providências adotadas pelo órgão, não se propõe medida adicional sobre este ponto.

3.2.3 - Objetos nos quais o achado foi constatado:

(OI) - Edital 01/2012, 1/3/2012, CONCORRÊNCIA, Contratação de serviços técnicos especializados de consultoria, engenharia e arquitetura na elaboração de estudos, projetos, orçamentos, cronogramas de obras/serviços e laudos técnicos.

3.2.4 - Causas da ocorrência do achado:

Deficiências de controles - Inobservância da legislação que regulamenta a contratação de obras públicas e da jurisprudência deste Tribunal de Contas da União.

3.2.5 - Critérios:

Lei 8666/1993, art. 6º, inciso IX, alínea f; art. 7º, § 2º, inciso II

Lei 12465/2011, art. 125, § 2º; art. 125, caput

3.2.6 - Evidências:

Resp Of 02-517 - OFICIO 266, folhas 1/8.

Oficio 02-192-2012 - Questionário ICMBio, folhas 1/2.

Processo Administrativo- Concorrência SRP 01-2012 - Processo Administrativo- Concorrência SRP 01-2012 - pesquisa de preços, folhas 90/137.

CC _n_ 01_2012_ Projetos_ Arquitetura, folhas 1/165.

3.2.7 - Conclusão da equipe:

Considerando que o certame foi revogado, conclui-se pela necessidade de dar ciência ao ICMBio de que: (i) a ausência de memória de cálculos, de quantitativos configura irregularidade, por afronta à legislação vigente e à jurisprudência desta Corte de Contas; (ii) a não comprovação de adequação dos custos dos serviços apresentados na planilha orçamentária, em relação ao mercado, seja pelo uso do Sinapi, do Sicro ou ampla pesquisa de mercado, ofende ao art. 125, caput e §2º, da lei 12.465/2011.

3.3 - Utilização indevida de Sistema de Registro de Preços para licitar obras ou projetos de engenharia.

3.3.1 - Tipificação do achado:

Classificação - outras irregularidades (OI)

3.3.2 - Situação encontrada:

O edital da Concorrência SRP 01/2012 do Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade - ICMBio, cujo objeto seria a contratação de serviços técnicos especializados de consultoria, engenharia e arquitetura na elaboração de estudos, projetos, orçamentos, cronogramas de obras/serviços e laudos técnicos, em diversas unidades de conservação federais administradas pelo ICMBio, previa a contratação destes serviços por Sistema de Registro de Preços (SRP), o que ofende a legislação vigente. A licitação instruída para o registro de preços, antes de tudo, deverá observar o art. 15, inciso II, da lei n. 8.666/93 e ao Decreto nº. 3.931/2001, que Regulamenta o Sistema de Registro de Preços, no âmbito da administração pública federal.

De acordo com os artigos 1° e 2º do citado Decreto, o SRP deve ser utilizado para as contratações de serviços e aquisições de bens, preferencialmente nas seguintes hipóteses:

a) quando, pelas características do bem ou serviço, houver necessidade de contratações frequentes, ou seja, aquisições de bens e contratações de serviços rotineiros, a exemplo das aquisições de material de consumo e serviços de vigilância ou de limpeza;

b) quando for mais conveniente a aquisição de bens com previsão de entregas parceladas ou contratação de serviços necessários à Administração para o desempenho de suas atribuições;

c) quando conveniente a aquisição de bens ou a contratação de serviços para atendimento de diversos órgãos ou entidades, ou a programas de governo; e,

d) quando pela natureza do objeto não for possível definir previamente o quantitativo a ser demandado pela Administração.

Observa-se que o principal motivo que o ICMBio alegou para a adoção do SRP seria a impossibilidade de identificar, previamente, o quantitativo que satisfará a necessidade administrativa. No entanto, considera-se que o SRP é adequado àquelas compras e serviços mais simples e rotineiros, ou

seja, que podem ser individualizados por meio de descrição simplificada e sucinta, sem complexidades, o que não se verifica na pretensa contratação, cujo escopo tratava de serviços técnicos especializados.

A elaboração de um projeto de engenharia e arquitetura envolve alta atividade intelectual e resulta em produto único, não passível de repetição. Sendo assim, justamente por ser especializado, o projeto de um órgão dificilmente pode ser replicado para outro.

A jurisprudência deste Tribunal traz em seu bojo a impossibilidade legal de utilizar registro de preços para obras e serviços de engenharia, conforme voto condutor do Acórdão nº. 296/2007- TCU - 2ª Câmara.

'Acórdão nº. 296/07 - Segunda Câmara. Voto. Nessas circunstâncias, tenho que o SRP seria inaplicável à presente situação, vez que o objeto da licitação consiste, em realidade, na contratação de empresa para execução de obras de engenharia. Assim, considero de bom alvitre determinação à Eletroacre para que observe as condições previstas nos incisos do art. 2º do Decreto nº. 3.931/2001 para a utilização do SRP, bem como a falta de previsão legal para a contratação de obras, por meio dessa sistemática. (...)'

Acórdão. 9.3. determinar à Companhia de Eletricidade do Acre - Eletroacre que, com respeito à utilização do Sistema de Registro de Preços (SRP), observe o seguinte: 9.3.1. não há amparo legal para adoção desse procedimento para contratação de obras de engenharia; 9.3.2. atente as condições previstas nos incisos I a IV do art. 2º. do Decreto nº. 3.931/2001, caso opte pela utilização do SRP.

A decisão em tela se assemelha àquela que envolve a contratação de serviços de engenharia por meio de pregão. A esse respeito, a jurisprudência predominante é no sentido de que os serviços intelectuais não podem ser considerados comuns, muito menos repetitivos, a exemplo dos Acórdãos nº 1.615/2008-Plenário, nº 2545/2008-Plenário e nº 1815/2010-Plenário.

Desta forma, pela pertinência da matéria, conclui-se que não há previsão legal para a utilização do SRP para serviços de engenharia de natureza consultiva, cujos padrões de qualidade e desempenho não estejam objetivamente definidos nas normas técnicas, tampouco especificados detalhadamente os serviços que a empresa deverá realizar.

3.3.3 - Objetos nos quais o achado foi constatado:

(OI) - Edital 01/2012, 1/3/2012, CONCORRÊNCIA, Contratação de serviços técnicos especializados de consultoria, engenharia e arquitetura na elaboração de estudos, projetos, orçamentos, cronogramas de obras/serviços e laudos técnicos.

3.3.4 - Causas da ocorrência do achado:

Deficiências de controles - Inobservância da legislação que regulamenta a contratação de obras públicas e da jurisprudência deste Tribunal de Contas da União.

3.3.5 - Critérios:

Acórdão 296/2007, TCU, 2ª Câmara

Acórdão 1615/2008, TCU, Plenário

Acórdão 2545/2008, TCU, Plenário

Acórdão 1815/2010, TCU, Plenário

Decreto 3931/2001, art. 2º

Lei 8666/1993, art. 15, inciso II

3.3.6 - Evidências:

Publicação no DO da revogação da licitação, folhas 1/4.

CC _n_ 01_2012_ Projetos_ Arquitetura, folhas 1/165.

3.3.7 - Conclusão da equipe:

Considerando que o certame foi revogado, conclui-se pela necessidade de dar ciência ao ICMBio de que a utilização do Sistemas de Registro de Preços para a execução de obras e serviços de engenharia, tais como projetos, consultorias, estudos de topografia, ofende ao art. 2º, do Decreto 3.931/2001.

4 - ESCLARECIMENTOS ADICIONAIS

Uma vez que as obras associadas ao objeto da fiscalização seriam realizadas em todos os estados da federação (não sendo possível efetuar a escolha do relator pela localização geográfica), a definição da relatoria do processo foi feita conforme a distribuição do processo de contas do ICMBio, sendo assim, não foi atendido ao disposto no art. 18-A da Resolução-TCU n. 175, de 25/5/2005.

Após reunião realizada com os gestores do ICMBio na data de 25/5/2012, na qual foram expostos os achados da equipe de auditoria, a autarquia decidiu anular o processo licitatório objeto desta fiscalização, conforme Nota Técnica n. 07/2012 -CGATI/DIPLAN/ICMBio, juntado aos autos, de 25/5/2012. A anulação foi publicada no Diário Oficial da União n. 103, Seção 3, página 146, de 29/5/2012, demonstrando boa vontade da autarquia na revisão dos aspectos questionados pela equipe de auditoria, de maneira que a expedição de ciência ao ICMBio, relatando as falhas, se mostra suficiente para que o novo certame se alinhe à legislação vigente e ao entendimento deste Tribunal.

Diante disso, os achados de auditoria originalmente classificados como irregularidades graves tiveram sua classificação alterada para 'outras irregularidades', dada a perda do objeto em decorrência da anulação da Concorrência Pública SRP 1/2012- ICMBio.

5 - CONCLUSÃO

As seguintes constatações foram identificadas neste trabalho:

Questão 2 Ausência de parcelamento do objeto, embora técnica e economicamente recomendável. (item 3.1)

Questão 3 Deficiência na apresentação das informações constantes da planilha orçamentária do Edital / Contrato / Aditivo. (item 3.2)

O achado 3.3 'Utilização indevida de Sistema de Registro de Preços para licitar obras ou projetos de engenharia' não foi decorrente da investigação de questões de auditoria da matriz de planejamento.

Não foram constatados achados decorrentes das demais questões propostas para esta auditoria.

Entre os benefícios estimados desta fiscalização pode-se mencionar a melhoria dos processos internos do Instituto Chico Mendes de Conservação e Diversidade - ICMBio, diante da identificação de irregularidades no edital e na planilha orçamentária, que ensejaram a expedição de ciência ao Instituto, relatando as falhas, a fim de que não voltem a ocorrer em licitações futuras, além do incremento da expectativa de controle.

6 - PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Proposta da equipe

Ante todo o exposto, e considerando a revogação da Concorrência SRP 01/2012 - ICMBio, conforme publicação no Diário Oficial da União n. 103, de 29/5/2012, propõe-se:

5.1) dar ciência ao Instituto Chico Mendes de Conservação e Diversidade - ICMBio - MMA de que:

a) a ausência do parcelamento da licitação em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à ampliação da competitividade, sem perda da economia de escala, configura irregularidade, por afronta ao art. 23, §1º, da lei 8.666/93 e à jurisprudência desta Corte de Contas, consolidada por meio da Súmula TCU 247/2004. (3.1)

b) a ausência de memória de cálculos de quantitativos configura irregularidade, por afronta ao art. 6º, inc. IX, da lei 8.666/1993 e à jurisprudência desta Corte de Contas; (3.2)

c) a não comprovação da adequação dos custos dos serviços apresentados na planilha orçamentária aos patamares de mercado, seja pelo uso do Sinapi, do Sicro ou ampla pesquisa de mercado, ofende ao art. 125, caput e §2, da lei 12.465/2011 e jurisprudência desta Corte; (3.2)

d) a utilização do Sistema de Registro de Preços, previsto no art. 15, §2º, da lei 8.666/93, para a execução de obras e serviços de engenharia, tais como projetos, consultorias, estudos de topográficos, ofende ao art. 2º do Decreto 3.931/2001, bem como jurisprudência do TCU. (3.3)

5.2) arquivar o presente processo."

42. O diretor da Secob-1 (fls. 846/877) manifestou concordância com as propostas lançadas pela equipe de auditoria, nos seguintes termos:

"1. O Edital de Concorrência SRP n. 01/2012, publicado em 27/3/2012 pelo Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade - Ministério do Meio Ambiente (ICMBio/MMA), tem como objeto a contratação de "serviços técnicos especializados de consultoria, engenharia e arquitetura na elaboração de estudos, projetos, orçamentos, cronogramas de obras/serviços e laudos técnicos, em diversas unidades de conservação federais administradas pelo ICMBio, em todo território nacional". O valor total orçado pela Administração foi da ordem de R$ 88 milhões, e entrega das propostas de preços estava marcada para o dia 22/5/2012, exigindo atuação tempestiva do controle.

2. Cabe destacar que o edital foi selecionado para auditoria por conta do elevado montante financeiro envolvido na contratação de uma única empresa para a realização de diversos serviços de engenharia em todas as mais de trezentas unidades do ICMBio distribuídas pelo país, além da falta de clareza do instrumento convocatório em relação a quais obras serão atendidas com a referida contratação de projetos. Por esse motivo, não foi possível efetuar a escolha do relator pela localização geográfica, conforme disposto no art. 18-A da Resolução-TCU n. 175, de 25/5/2005, de modo que a definição da relatoria se deu conforme a designação da lista de unidades jurisdicionadas, selecionando-se o relator das contas do ICMBio.

3. Por meio de um cálculo expedito, no qual se considera que os projetos representam, em média, 5% do valor de uma obra de edificação, é possível inferir que as obras que serão originadas pelos projetos envolvidos na contratação do ICMBio podem envolver recursos superiores a R$ 1,7 bilhão. Tendo em vista que, nas fiscalizações de obras, é muito comum se encontrarem apontamentos relacionados à má qualidade dos projetos, notadamente sobrepreços e superfaturamentos originários de termos aditivos, mostra-se patente a relevância da fiscalização em tela.

4. Antes mesmo do encerramento dos trabalhos da equipe de auditoria, o ICMBIO, encaminhou, em 25/5/2012, documentação comprobatória quanto à REVOGAÇÃO da licitação, ressaltando as providências que pretende tomar para a futura publicação do novo certame, escoimado dos vícios apontados pela equipe de auditoria, dentre as quais pode ser destacado o aprofundamento dos estudos para o parcelamento do objeto, objetivando a economicidade da contratação:

'Assim, após sucessivos debates realizados com a área técnica demandante e com a equipe de auditoria, vislumbrou-se que o objeto a ser licitado pode ser dividido não só por região (tal como está) como também, por área de atuação, cita-se como exemplo: planejamento de atividades, elaboração de estudos fotogramétricos e topografia, e, elaboração de projetos de arquitetura e engenharia.

A solução supracitada exige um estudo mais aprofundado, a fim de que a um só tempo seja alcançado os postulados da economicidade e da competitividade, que são inerentes aos procedimentos licitatórios.'

5. Cabe destacar que a documentação apresentada, notadamente a publicação da revogação no Diário Oficial da União (n. 112, Seção 3, página 146, de 29/5/2012) comprova a imediata tomada de providências por parte do gestor, o qual, de ofício e de forma tempestiva, agiu na busca de solução efetiva para os problemas detectados. Tal conduta se alinha com aquela esperada do gestor diligente, conforme ilustrado no Relatório nº 1/COI, de 2011, de autoria da Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização (CMO) do Congresso Nacional (págs. 5/6):

'10. Operado pela CMO há 15 anos, com o auxílio do TCU, a sistemática amadureceu, aperfeiçoou-se e tem revelado resultados bastante positivos como pode ser comprovado pelo elevado número de repactuações, REVOGAÇÕES de instrumentos contratuais e INSTAURAÇÃO DE NOVOS PROCEDIMENTOS LICITATÓRIOS, sempre com o objetivo de ESCOIMAR OS VÍCIOS inicialmente apontados pelos órgãos de controle.

(...)

15. O elevado grau de saneamento das pendências remanescentes (77%) evidencia que A PERSPECTIVA DE INTERRUPÇÃO DO FLUXO FINANCEIRO para os empreendimentos, aliada a ação direta desta Comissão junto aos gestores constitui INSTRUMENTO DE CONTROLE PODEROSO PARA A BOA GESTÃO DE OBRAS E SERVIÇOS nos quais foram identificados indícios de

irregularidades graves, na medida em que MOTIVA OS ENVOLVIDOS A BUSCAREM SOLUÇÃO PARA OS PROBLEMAS DETECTADOS.'

6. Diante do exposto, manifesto concordância com as propostas lançadas pela equipe de auditoria."

É o relatório.

**Proposta de Deliberação**

Em auditoria realizada pela Secob-1 no edital de concorrência SRP 1/2012 do Instituto Chico Mendes de Conservação e Biodiversidade – ICMBio, que teve como objeto a contratação de "serviços técnicos especializados de consultoria, engenharia e arquitetura na elaboração de estudos, projetos, orçamentos, cronogramas de obras/serviços e laudos técnicos, em diversas unidades de conservação federais administradas pelo ICMBio, em todo território nacional", a equipe técnica apontou a existência de irregularidades, todas classificadas como "outras irregularidades (OI)".

3. O relatório consigna os seguintes achados de auditoria:

- "Ausência de parcelamento do objeto, embora técnica e economicamente recomendável;
- Deficiência na apresentação das informações constantes da planilha orçamentária do edital/ contrato/aditivo;
- Utilização indevida do sistema de registro de preços para licitar obras ou projetos de engenharia".

4. Segundo a unidade técnica, o valor estimado da contratação era da ordem de R$ 88 milhões. O objeto foi dividido em 5 lotes geográficos (Norte, Nordeste, Centro-Oeste, Sul e Sudeste), cada lote contemplando a execução de 30 serviços.

5. A modelagem da licitação levaria à disputa por lotes geográficos. O vencedor de cada lote seria contratado para executar os seguintes serviços na respectiva região geográfica: elaboração planos de trabalho, levantamentos planialtimétricos por aerofotogrametria, serviços topográficos, sondagem geotécnica do terreno, inventário florestal (inventário florístico/fitossociológico, identificação de espécies), plano de recuperação de áreas degradadas, estudos urbanísticos (planos de uso e ocupação do solo, projetos urbanísticos), projetos geométricos viários, projetos de solução de pavimentação, projetos arquitetônicos, cadastro de unidades existentes, projetos de sinalização e comunicação visual, projetos de paisagismo, projetos de instalações prediais, projetos de estrutura e fundações, projetos e obras de arte especiais, projetos de drenagem pluvial, projetos de proteção e iluminação, projetos especiais, caderno de especificação de materiais e serviços, planilha de custo e cronograma da obra, laudos e vistorias técnicas.

6. A equipe de auditoria entende que os serviços a serem contratados poderiam ser segregados em pelo menos 3 naturezas distintas: (i) elaboração de planos de necessidades; (ii) elaboração de relatórios fotogramétricos e topografia; (iii) elaboração de projetos de arquitetura e engenharia.

7. O não parcelamento do objeto da licitação em tantas parcelas quantas se comprovassem técnica e economicamente viáveis reduz o caráter competitivo da licitação e contraria o art. 23, §1º, da Lei 8.666/1993.

8. No caso em questão, claramente, há possibilidade de parcelamento.

9. Muito provavelmente, poucas empresas reuniriam condições de prestar todos esses serviços simultaneamente. Observa a unidade técnica, a esse respeito, que na fase interna da licitação foi solicitada cotação de preços para 67 empresas mas apenas duas apresentaram cotações.

10. Foram encontradas, também, deficiências na definição dos preços unitários balizadores do julgamento da proposta de preços. Sobre a planilha orçamentária, a equipe observa que está em desacordo com os preceitos da Lei 8.666/1993 no que tange aos seguintes aspectos: (i) o órgão se baseou em estimativas preliminares para definir o escopo da contratação, sem memórias de cálculos, em desconformidade com o art. 6º, IX; (ii) os preços adotados como referência não estão adequadamente

fundamentados (pesquisa de todos os preços com apenas duas empresas), com composições de custos unitários feitas posteriormente à licitação; e (iii) fórmula do somatório das planilhas incorreta.

11. Na visão da equipe, os quantitativos apresentados nas planilhas orçamentárias da licitação revogada seriam fictícios, considerando que o plano de necessidades da entidade foi contratado juntamente com os projetos de engenharia e arquitetura que seriam executados para suprir tais necessidades.

12. Conforme detalhado no relatório precedente (item 3.2.2), também não foi comprovada a conformidade dos custos dos serviços apresentados na planilha orçamentária com os preços de mercado, seja utilizando os referenciais dos sistemas Sinapi ou Sicro, ou os obtidos por meio de ampla pesquisa de preços. Além disso, as composições de custos unitários, feitas posteriormente às cotações de preços, apresentam diversas incongruências, tais como excesso de mão de obra em atividades de consultoria e grande discrepância em relação aos valores constantes no Sinapi.

13. No que se refere à utilização de sistema de registro de preços (SRP) para contratar obras ou projetos de engenharia, a equipe sustenta que não há amparo no art. 2º do Decreto 3.931/2001. Nesse sentido, cita precedente deste Tribunal (Acórdão 296/2007-TCU-2ª Câmara), entre outros.

14. Esse conjunto de falhas procedimentais e de modelagem da licitação, poderia levar este Tribunal a determinar a anulação do certame. No entanto, o exame de tal possibilidade não se faz necessário, pois o ICMBio, diante dos questionamentos levantados pela equipe de auditoria, decidiu revogar a licitação.

15. Conforme relatou a equipe da Secob-1, a autarquia encaminhou, em 25/5/2012, antes do encerramento dos trabalhos de auditoria, documentação comprobatória da revogação da licitação, destacando as providências que pretende adotar quando da realização do novo certame. Dentre essas providências, o aprofundamento dos estudos para o parcelamento do objeto foi destacado na nota técnica 07/2012-CGATI/DIPLAN/ICMBio:

"Assim, após sucessivos debates realizados com a área técnica demandante e com a equipe de auditoria, vislumbrou-se que o objeto a ser licitado pode ser dividido não só por região (tal como está) como também, por área de atuação, cita-se como exemplo: planejamento de atividades, elaboração de estudos fotogramétricos e topografia, e, elaboração de projetos de arquitetura e engenharia.

A solução supracitada exige um estudo mais aprofundado, a fim de que a um só tempo seja alcançado os postulados da economicidade e da competitividade, que são inerentes aos procedimentos licitatórios."

Diante do exposto, manifesto-me pela aprovação do acórdão que submeto à apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 1 de agosto de 2012.

**WEDER DE OLIVEIRA**
Relator

ACÓRDÃO Nº 2006/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 012.153/2012-5.
2. Grupo I – Classe V - Assunto: Relatório de Auditoria.
3. Interessado/Responsáveis:
3.1. Interessado: Congresso Nacional.
4. Entidade: Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade - MMA.
5. Relator: Ministro-Substituto Weder de Oliveira.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: 1ª Secretaria de Fiscalização de Obras (Secob-1).

8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de auditoria realizada no Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade (ICMBio), no período compreendido entre 30/4/2012 e 1/6/2012, em cumprimento ao Acórdão 2382/2011 - TCU - Plenário e com o objetivo de fiscalizar a contratação de "serviços técnicos especializados de consultoria, engenharia e arquitetura na elaboração de estudos, projetos, orçamentos, cronogramas de obras/serviços e laudos técnicos, em diversas unidades de conservação federais administradas pelo ICMBio, em todo território nacional", objeto do edital de concorrência SRP 1/2012.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. encaminhar cópia desta deliberação, bem como da instrução da unidade técnica (peça 19) ao Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade (ICMBio);

9.2. encerrar o processo e arquivar os autos.

10. Ata n° 29/2012 – Plenário.

11. Data da Sessão: 1/8/2012 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2006-29/12-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Benjamin Zymler (Presidente), Valmir Campelo, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro, José Jorge e José Múcio Monteiro.

13.2. Ministros-Substitutos convocados: Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira (Relator).

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
WEDER DE OLIVEIRA
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral